جامعة الدكتور مولاي الطاهر – سعيدة -
كـلية الحقوق و العلوم السياسية
قــسم الحقوق
تخصص قانون اقتصادي

* * * * * * * * * * * * * * *

مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون اقتصادي

الحماية القانونية للاستثمار في الجزائر

إعداد الطـالبة:
لعباني أمال

إشــراف الأستاذ:
مرزوق محمد

لجنة المناقشة

1- د خنفوسي عزيز جامعة سعيدة رئيسا
2- د عثماني عبدالرحمان جامعة سعيدة مناقشا
3- د.مرزوق محمد جامعة سعيدة مشرفا و مقررا

السنة الجامعية 2018/2017

جامعة الدكتور مولاي الطاهر – سعيدة -
كـلية الحقوق و العلوم السياسية
قــسم الحقوق

****

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون اقتصادي

الحماية القانونية للاستثمار في الجزائر

إعداد الطـالبة:
لعباني أمال

إشــراف الأستاذ:
مرزوق محمد

لجنة المناقشة

1- د خنفوسي عزيز جامعة سعيدة رئيسا
2- د عثماني عبدالرحمان جامعة سعيدة مناقشا
3- د.مرزوق محمد جامعة سعيدة مشرفا و مقررا

السنة الجامعية 2018/2017

كلمة شكر

اشكر المولي عز و جل علي نعمة و توفيقه لي

كما لا يسعني في هذا المقام الا ان اتقدم بخالص شكري و تقديري للاستاذ مرزوق محمد الذي اشرف علي هذا العمل،فلولا توجيهاته القيمة و مساعداته التي تلقيتها ما كان لي ان اتقدم بمذكرتي .

كما اشكر لجنة المناقشة علي تشريفهم لي بقبولهم مناقشة هذه المذكرة

كما لا يفوتني ان اتقدم بشكري الي زملائي في العمل و صديقاتي في الجامعة.

لعباني أمال

إهـداء

الحمد لله الذي وفقنا لهذا و لم نكن لنصل إليه لولا فضل الله علينا

إلى الذي و هبني كل ما يملك حتى أحقق له أماله ، إلى من كان يدفعني قدما نحو الأمام لنيل المبتغى

إلى الإنسان الذي امتلك الإنسانية بكل قوة

إلى الذي سهر على تعليمي بتضحيات جسام مترجمه في تقديسه للعلم إلى مدرستي الأولى في الحياة

أبي الغالي على قلبي أطال الله في عمره

إلى التي وهبت فلذة كبدها كل العطاء و الحنان

إلى التي صبرت على كل شيء التي رعتني حق الرعاية و كانت سندي في الشدائد و كانت دعواها لي بالتوفيق

تتبعتني خطوة خطوة في عملي

إلى من ارتحت كلما رأيت ابتسامتها في وجهي نبع الحنان

أمي أعز ملاك على القلب و العين أطال الله في عمرها

كما أهدي عملي المتواضع و أدخل على قلبهما شيئا من السعادة

إلى عائلتي الكريمة

لعباني امال

مقدمه :

نظرا لفائدة الاقتصاد العالمي في أواخر القرن العشرين تزايد الاهتمام بموضوع الاستثمارات الأجنبية لا نها الأكثر قوه وفعالية في العلاقات الاقتصادية الدولية لا سيما الاستثمارات الأجنبية المباشرة متمثلة الشركات المتعددة الجنسيات إذ اصبح لها دور فاعل في التحولات الاقتصادية الدولية سواء من الناحية المالية التمويلية أو التسويقية أو التكنولوجية و حتى الإعلامية [1]

من هذا المنطق اشتد التنافس بين الدول على جذب المزيد من الاستثمارات الأجنبية المباشرة وذلك من خلال أزاله الحواجز و العراقيل التي تعيق طريقها ، ومنحها الحوافز والضمانات التي تسهل ودخولها السوق المحلي، حيث قامت كل الدول النامية بوجه عام و الجزائر بوجه خاص، وذلك بسبب مغريه للمستثمرين الأجانب كل القيود التي تقف في طريقهم الجزائر من بين الدول التي تحاول جذب الاستثمار الأجنبي المباشر إليها والظفر بمزاياه ، وذلك من خلال اتباع سياسات اقتصاديه مناسبه ، استخدامها للعديد من الحوافز و الامتيازات المالية والتمويلية وتطوير المناخ الاستثماري، عوامل جذب الاستثمار الأجنبي المباشر المتوفرة في الجزائر، فان هناك جمله من العوائق التي تحد جاذبيها للاستثمار [2]

[1] د. محفوظ، فرص الاستثمار في رؤوس الأموال الجزائرية، مجله العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، العدد 7 سنه 2015

[2] كريمة قويدري، الاستثمار الأجنبي المباشر والنمو الاقتصادي في الجزائر، مذكره لنيل شهاده الماجستير في العلوم الاقتصادية، جامعه تلمسان، 2010/ 2011 صفحه أ.

و عليه كان التحدي بالنسبة للحقوقيين في إيجاد توازن بين مصالح الشركات المتعددة الجنسيات في تحقيق هامش الربح من الاستثمار الوطني للبلاد النامية الرامي إلى تحقيق تنميه اقتصاديه وطنيه إذ تعود أولى الدراسات الحقوقية الخاصة بالاستثمار الأجنبي المباشر ودوره في النهوض باقتصاديات الدول النامية ، بداية من الستينات إعلان الأمم المتحدة هذه العشرية (أول عشريه للتنمية) وكان هذا التأثير نظريات اقتصاديه تعتمد على مبدا رؤوس الأموال في الدورة الاقتصادية و اعتباره أملا سياسيا لتحقيق التنمية، وخلال هذه الفترة تضافر جهود البلدان النامية والبلدان المصدرة لرؤوس الأموال نظام الأمم المتحدة استيراد رؤوس الأموال و حمايه تواجدها العامل الأول للدفع بعجله التنمية .

التحاليل والبحوث التقييمية التي تناولت بيانات بصوره جليه مدى الصعوبات والمشاكل المترتبة على جعل نشاطات اقتصاديه وطنيه، مرتبطة ارتباطا يكاد يكون كليا بالمستثمر الأجنبي، وما تنتجه من تناقضات بالنسبة للأهداف الاقتصادية العامة للبلاد المستورد لرؤوس الأموال.

تجلت أولى هذه التناقضات في مساله الصدام بين الملكية الأجنبية لوسائل الإنتاج و مساعي البلاد النامية في تأمينها وتقرير سيادتها الوطنية على الموارد و الخيرات الطبيعية .

يتبادر إلى الذهن سؤال يتصل بما يمكن للحقوقي يضيفه لموضوع من الاستثمار الأجنبي في البلاد النامية ، اطار عام الشامل أولى نتوخى من خلالها تبيان أولى العناصر المكونة للموضوع، لا نه وفي بداية المطاف فإن للموضوع نكهة اقتصاديه اكثر منها قانونيه ، لا جدال انه مساله سيكون اكثر

تواضعا وبالتالي اكثر تركيزا من حيث أن توجهنا اقتصر على دراسة عن بعد الحمائي الموفر للمستثمر الأجنبي في البلاد النامية ،بقصد حثه على الانتقال برؤوس أمواله الهيا سواء تعلق الأمر بما بينته قوانينها الداخلية أو ما تضمنته القانون الدولي الاتفاقي ، أضافه مبادئ القانون الدولي الاقتصادي ومبادئ الاتفاقيات الدولية من حيث تنظيمها وتطبيقاتها.

و يشكل اذا مدلول ومفهوم الحماية القانونية و الموضوعية للاستثمار الأجنبي [1]

النقطة المركزية لهذا البحث عن التشريعات الوطنية والأجنبية إضافة إلى القانون الدولي للاستثمارات موضوع الحماية بمختلف مظاهرها بفصول عديده ،ثم إن المراكز القانونية للحماية هي الو المحطات التي يتوقف عندها المستثمر الأجنبي، ولما كانت قواعد نظام الاستثمار الأجنبي في أي دولة نامية، هي عبارة عن تجسيد نظامي وصياغة منضبطة لسياسة الاستثمار و رؤيتها إزاء هذا الموضوع فانه على الباحث و اعتمادا على هذا النظام استكشاف العناصر الأساسية التي تشمل أبعاد وحدود وأسس سياسه الدولة اتجاه الاستثمار بشكل عام و الاستثمار الأجنبي بشكل خاص[2]، وعليه في السؤال الذي يطرح نفسه ما هو المقصود بالاستثمار و ما هي أوجه الحماية المقررة للمستثمر في ظل المتغيرات السياسية والاقتصادية التي يشهدها العالم.

[1] علا عمر، حمايه الاستثمار الأجنبي الخاص في التشريع الوطني والقانون الدولي، مذكره لنيل شهاده الماجستير في القانون العام سنه 2007 2008، جامع قسنطينة، صفحه 7 و ما بعد.

[2] علا عمر المرجع السابق، صفحه 8.

وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأيت أن اعتمد على المنهج الوصفي التحليلي وهذا بالاعتماد على الخطة الآتية

في الفصل الأول تناولنا الإطار العام للاستثمار في الجزائر.

ثم القواعد المنظمة لفكرة حماية الاستثمار الأجنبي في الفصل الثاني ، أتينا على نهاية بحث في الخاتمة التي جاءت نتيجة البحث ومجموعه من الإرشادات وذلك على ضوء القوانين والتشريعات الوطنية دون التقيد أثناء البحث والدراسة سوى الاعتماد على الحياد والموضوعية وفق أسلوب علمي مع الاعتماد على دراسات سابقه للاستثمار الأجنبي

الفصل الأول

الإطار العام للاستثمار في الجزائر

توطئة :

إن كافة دول العالم خاصة الدول النامية منها تتنافس على جذب اكبر عدد ممكن من الاستثمارات الأجنبية إليها قصد تحقيق التنمية . ويتجلى ذلك من خلال سعيها لتوفير مجموعة من العوامل والظروف الاجتماعية . الاقتصادية السياسية والقانونية الملائمة سواء كان على المستوى الدولي أو على المستوى الوطني .

والجزائر من بين الدول التي تسعى جاهدة إلى جلب المستثمر الأجنبي للاستثمار فيها بشتى الطرق من خلال تقديم مختلف القواعد التي تجذب المقربين الأجانب مع معرفة المعوقات واهم القيود للاستثمار وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الأول ماهية الاستثمار ، ثم نتطرق إلى القواعد المتحفزة للاستثمار في الجزائر في المبحث الثاني .

المبحث الأول : ماهية الاستثمار

المطلب الأول : مفهوم الاستثمار

للاستثمار الأجنبي خاصية مميزة بالنسبة لرجل القانون ، لأن هناك على الأقل مجالين اقتصاديين معنيين بهذا الاستثمار وهما مجال الدولة المصدر ومجال الدولة المضيفة . إذا كان الاستثمار مفهوما اقتصاديا . لقي الاهتمام من قبل رجال القانون فلقد تعددت التعاريف .

الفرع الأول : التعريف القانوني والاقتصادي للاستثمار .

تعريف الاستثمار :

لقد تعددت المحاولات لتعريف الاستثمار عموما من قبل رجال الإقصاء فجاء أن الاستثمار هو:

- كل اكتساب الأموال من أجل الحصول على منتوج أو استهلاكه .
- الحصول على وسائل الإنتاج من أل إنتاج مستقبلي .
- استغلال المنتوج المتمثل في تضاعف الذمة المالية للتجهيز الأموال في مشروع اقتصادي من اجل جني مدخول بطلق عليه الربح ، وغالبا ما يكون في شكل استغلال مؤسسة أو شركة ، كما يمكن تعريف الاستثمار على أساس أنه حيازة المستثمر لقدرة الحق لسلطة و لوظيفة . أي أن الاستثمار هو تسيير ومراقبة المال الموظف لتجسيد وتحقيق مشروع اقتصادي ما[1] .

ولقد تم تعريف من قبل أحد رجال القانون على النحو التالي يفهم من عبارة إشهار . أنها عمل أو تصرف لمدة معينة من أجل تطوير نشاط اقتصادي. سواء كان هذا العمل في شكل أموال مادية أو غير مادية " من بينها الملكية الصناعية . المهارة الفنية ، نتائج البحث ، أو في شكل قروض".

[1] نعيمة أوغيل ؛ واقع الاستثمار الأجنبي المباشر في ظل التغيرات الاقتصادية في الجزائر ، مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأولى، الإسكندرية 2016 ،ص03.

ويدور مفهوم الاستثمار حول فكرة تكوين رأس المال ، والذي يعني المال الدائم مما يميزه عن الاستهلاك الفوري لمجموعة الأموال أو الخدمات ، وعلى هذا الأساس يلزم المستثمر بالمساهمة بمال نقدي أو شيء عيني ، ولا يساهم بعمله أو مجهودها ، وتكون مساهمته مستمرة على المديين الطويل والمتوسط ، ومخصصة لإنتاج عام مؤجل تبعا للنتائج المحصل عليها وعلى المستوى الدولي لا يوجد تعريف شامل وموحد للاستثمار لكن توجد عدة اتفاقيات دولية لكل واحدة منها منطق وغاية خاصة ، وإذا كانت منظمة التجارة الدولية (OMC) ، وصندوق النقد الدولي (FMI) و قد حددا التجارة والنقد ، فهذا ما لم يعرف الاستثمار لكنه وضع له نظاما قانونيا خاص يتمثل في منح الامتيازات الدولية وتزويدها بنظام حماية ضد المخاطر.[1]

وفي سنة 1962 قادت منظمة التنمية والتعاون الاقتصادي OCDE مشروع اتفاقية من أجل تشجيع التعاون الاقتصادي بين الدول المؤسس على " القانون الدولي والثقة المتبادلة "وترقية تنقل رؤوس الأموال" وكان هذا المشروع يتضمن حماية الأموال الأجنبية ، وقد شملت هذه العبارة الاستثمارات ، لكنها لم تقيد بها ، فيقصد بعبارة أموال " كل الحقوق والفوائد المحصل عليها بصفة مباشرة أو غير مباشرة ، وقد كان هذا المشروع يستخدم كنموذج للمعاهدات الثنائية لحماية وتشجيع الاستثمارات المبرمة بين الدول الأعضاء في المنظمة التنمية".

والتعاون الاقتصادي باعتبارها مصدرة لرؤوس الأموال ، والدول السائرة في طريق النمو باعتبارها مستقبلة أو مضيفة لهذه الأموال .

وقد عرفت اتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار في المادة 12 من خلال تعريف الاستثمارات الصالحة للضمان أنها تشمل حقوق الملكية والقروض المتوسطة أو الطويلة الأجل التي يقدمها أو يضمنها المشاركون في ملكية مشروع ما وعلى الصعيد العربي نصت الفترة الأولى في المادة 15 من اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار في إطار تعريفها للاستثمارات الصالحة

[1] – عبلة الجيلالي ، الكامل في القانون الجزائري للإستثمار ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، دون طبعة ، ص 8

للضمان " أنها تشكل كافة الاستثمارات المباشرة ما بين الأقطار المتعاقدة بما في ذلك المشروعات وفروعها ووكالاتها وملكية الحصص والعقارات".

كما عرفت الاتفاقية الموحدة للاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية في مادتها الأولى الفقرة السادسة أن " استثمار المال العربي هو استخدام رأس المال العربي في إحدى مجالات التنمية الاقتصادية بهدف تخفيف عائد في إقليم دول طرف غير دولة جنسية المستثمر العربي أو تحويله إليها كذلك الغرض".

وعرفت رأس المال العربي في الفقرة الخامسة منها انه المال الذي يملكه المواطن العربي ويشمل كما ما يمكن تقويمه بالنقد من حقوق مادية و معنوية بما في ذلك الودائع المصرفية والاستثمارات المالية . وتعتبر العوائد الناجمة عن المال العربي مالا عربيا ، كما تعتبر مالا عربيا الحصة الشائعة التي يطبق عليها هذا التعريف .

[1]وفي نفس السياق نصت اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي في فصلها الأول أن الاستثمار هو استخدام رأس المال في احد المجالات المسموح بها في بلدان اتحاد المغرب العربي " الفقرة 04" . أما رأس المال فهو المال الذي يملكه المواطن ، ويشمل كل ما يمكن تقويمه بالنقد من حقوق المادية ومعنوية ، ثابتة ومنقولة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر الودائع المصرفية والاستثمارات المالية . والحصص الشائعة وغير الشائعة . والأسهم والسندات ، وكذلك العقارات وما يتعلق بها من ضمانات كالديون والامتيازات بكل صورها والديون وحقوق الملكية الفكرية ،والعناصر غير المادية المتعلقة بأصول تجارية وكل خدمة مقابل ناتجة عن عقد ، وحقوق الامتياز التجارية الممنوحة بموجب قانون أو عقد بما في ذلك الحقوق المتعلقة بالاستخراج و الاستغلال والبحث عن المواد الطبيعية " ف 2".

[1] عبة الجيلالي ؛ الكامل في القانون الجزائري للاستثمار ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، دون طبعة ، ص10.

[1]كما أبرمت الجزائر اتفاقيات ثنائية مع عدة دول أوروبية . أعطت كلها تعريفا للاستثمارات ، فعلى سبيل المثال نصت المادة الأولى الفقرة الثانية من الاتفاق المبرم بين الجزائر والاتحاد الاقتصادي البلجيكي الكسمبورغي ، على أن : "كلمة استثمارات تبين كل عنصر من الأصول مهما كان نوعه ، وكل حصة مباشرة أو غير مباشرة نقدية كانت أم عينية أو خدمات مستمرة أو أعيد استثمارها في أي قطاع نشاط اقتصادي مهما كان نوعه ، وتعتبر في نظر هذا الاتفاق على سبيل المثال لا الحصر ، كاستثمارات:

أ- الأملاك المنقولة والعقارات وكذلك الحقوق العينية ملك الرهن ا لعقاري ، الامتيازات و الرهن الحيازي وحق الاستنفاع والحقوق المماثلة .

ب- الأسهم ، الحصص الاجتماعية ، وكل شكل من الأشكال الأخرى للمشاركة حتى وان كانت تمثل أقلية أو غير مباشرة في الشركات المؤسسة على إقليم أحد الأطراف المتعاقدة.

ج- الالتزامات ، الديون وحقوق في الخدمات التي لها قيمة اقتصادية .

د- حقوق المؤلف ، حقوق الملكية الصناعية ، الأساليب التقنية الأسماء المسجلة والمحل التجاري.

هـ- امتيازات القانون العام أو امتيازات التعاقدية " لا سيما كلا المتعلقة بالتنقيب والزرع واستخراج أو استغلال الموارد الطبيعية " فيما يتصل بالحقوق الناتجة مباشرة عن الاتفاقيات المبرمة ما بين المتميز المستفيد من الامتياز وصاحب الامتياز .

أما على مستوى التشريع الداخلي ، فقد عرفت المادة الثانية من الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 . المتعلق بتطوير الاستثمار بأن المقصود بالاستثمار .

1- اقتناء أصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة أو توسيع قدرات الإنتاج ، أو إعادة التأهيل ، أو إعادة الهيكلة .

[1] المرسوم الرئاسي رقم 91-346 مؤرخ في 1991/10/05 يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية وحكومة الجمهورية الإيطالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع بالجزائر بتاريخ 18 ماي 1991 . الجريدة الرسمية عدد 46 سنة 1991.

2- المساهمة في رأس مال مؤسسة في شكل مساهمات نقدية .

3- استعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية وهذه المادة تبين أشكال تدخل الرأسمال الخاص الأجنبي للاستثمارات في الجزائر .

ويعرف الاستثمار المباشر بأنه كل عملية شراء إنتاجي أو توسيعي محل تجاري . وفرع شركة أو شركة خاصة وكل عملية تمكن شخص أو مجموعة أشخاص من القيام برقابة شركة مهما كان شكلها تمارس نشاطا صناعيا ، زراعيا ، تجاريا ماليا ، ولا يعتبر استثمارا مباشرا مجرد المساهمة في رأس المال الشركة بنسبة لا تتجاوز 20 % وعبارة " توسيع" (المحل التجاري ، لفرع شركة، لشركة) يعني توسيع نشاطها غير الذي قدر عند إنشائها وعند منها الرخصة المسبقة للاستثمار .

كما يعرف الاستثمار المباشر الأجنبي بأنه مجموعة الموارد النقدية أو العينة الخاضعة للتقويم ".

تعريف الاستثمار في القانون الداخلي : بالإضافة إلى قوانين الاستثمار ، نجد بأن التشريع الخاص بالنقد والقرض يتضمن بعض العناصر التي تسمح بتعريف الاستثمار . وبالمقارنة مع اتفاقيات الدولية بصفة عامة . فان القوانين الداخلية هي أكثر تحفظا في هذا المجال .

أ- في القانون رقم 277/63 :[1] إكتفى المشرع في هذا القانون بتحديد مجال تطبيق ولا يتضمن أي تعريف محدد للاستثمار ويفهم من خلال عبارة " استثمار رؤوس الأموال" (investissement de capitaux) الواردة فيها بأنه موجه للاستثمار المباشر ، أما الأشكال الأخرى الاستثمار ، فكانت غير معروفة في ذلك الوقت . كما أن شموله لرؤوس الأموال الإنتاجية دليل على وود أشكال أخرى للاستثمار بالرغم من عدم تحديدها .

ب-في الأمر رقم 284/66 : لم يرد في هذا الأمر أي تعريف للاستثمار ، وكان الهدف منه تنظيم تدخل رأس المال الأجنبي في الاقتصاد الوطني ، وبالنظر إلى الظروف السياسية والايدولوجية

[1] د. عيبوط محند وعلي ، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، الجزائر 2014 ، ص141.

التي وضع فيها ، فان الأحكام الواردة فيه تؤكد تراجعا في موقف المشرع الجزائري من الاستثمارات الأجنبية بالمقارنة من القانون رقم 63/277 السالف الذكر ، والذي كان أكثر وضوحا ، فهذا القانون ينص صراحة على استبعاد رأس المال الخاص من مشاريع الاستثمار في القطاعات الحيوية للاقتصاد الوطني والمخصصة للدولة والهيئات التابعة لها .

ج- في المرسوم التشريعي رقم 12/93 : إذا كان هذا القانون يكرس التوجهات الجديدة للجزائر في مجال الاستثمار الأجنبي ، فانه لم يبين بأي تعريف محدد للاستثمار ، بحيث أشارت المادة الأولى منه إلى الإشهارات المنتجة للسلع والخدمات التي يجب أن تنجز في شكل حصص من رأس المال .

وإذا كان هذا المرسوم يعترف بوجود أشكال أخرى للاستثمار فانه يقتصر على الاستثمار المنجز بواسطة حصص من رأس مال أو حصص عينية ويستبعد الأشكال الجديدة للاستثمار والتي يتم في تشكل خدمات وبدون رأس مال . أما الامتيازات الجمركية والضريبة الواردة فيه . فإنها موجهة للاستثمارات التي تساهم في تنمية الاقتصاد الوطني .

لقد احتفظ المشرع الجزائري بالمفهوم الكلاسيكي للإشهار المباشر وتفادي توسيع مجال تطبيق هذا القانون لكل العمليات الخاصة بالتعاون الاقتصادي الدولي نظرا للصعوبات التي كانت تواجه الاقتصاد الجزائري في ذلك الوقت وضعف توازناتها الاقتصادية .

حددت المادتان 2 و 3 من نفس المرسوم أشكال الاستثمار كما يلي :

أولا : الاستثمارات الموجهة لإنتاج السلع والخدمات .[1]

- إنتاج السلع : تشمل بصفة عامة إنتاج أي شيء مادي في الجزائر .
- الخدمات : تشمل الحقوق والالتزامات المرتبطة بالملكية والتي لها قيمة اقتصادية مثل:مساعدة التقنية والاستشارة والخدمات بعد البيع .

[1] د.عيبوط محند وعلي ؛ الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، الجزائر 2014 ، ص142.

ثانيا : الاستثمارات المنشئة أو المنمية للقدرات والمعيدة للتأهيل أو الهيكلة .

- الاستثمار المنشأ: يشمل إنشاء مؤسسة جديدة .
- تنمية القدرات : أي الرفع من قيمة المؤسسة بالمساهمة في رفع مواردها المالية .
- إعادة التأهيل وتشمل كل عمليات الاستثمار عن طريق تحويل رأس المال مثل : استرجاع مؤسسة بعد التصريح بإفلاسها .
- إعادة الهيكلة : ويقصد بها الخوصصة .

الفرع الثاني : ميدان تطبيق الاستثمارات :

- ميدان تطبيق الاستثمار من حيث الزمان :

يخضع تطبيق القانون لمبدأ عدم رجعية القوانين أي أن القانون لا يطبق إلا على ما هو مستقبلي كرست هذا المبدأ المادة 2 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري . حيث نصت : " لا يسري القانون إلا على ما وقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي ".

لقد جاء المرسوم التشريعي 93-12 بما يخالف هذا المبدأ، حيث قضت المادة 45 من على أنه[1]:

" يمكن للاستثمارات الجاري انجازها عند صدور هذا المرسوم التشريعي أن تستفيد بأحكامه . كما يمكن للاستثمارات التي شرع في استقلالها في غضون السنوات الخمس السابقة لصدور هذا المرسوم التشريعي أن تستفيد من أحكامه".

[1] علي بن قربوع كمال ؛ قانون الاستثمارات في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية بن عكنون ، بدون طبعة ، الجزائر .

جاءت هذه المادة عامة ، وبالتالي فالاستفادة من القانون الجديد تخص كل أحكامه . هنا تطبيق بأثر رجعي المرسوم التشريعي .

ولكن لا يمكن للأثر الرجعي أن يتعدى خمس سنوات فهو محدد في الزمان أي أنه نسبي . غير أن المادة 47 نصت على أنه :

" تستفيد الاستثمارات المنجزة أو الجاري انجازها قبل سريان مفعول هذا المرسوم التشريعي من الضمانات الواردة أعلاه ."

لقد أراد المشرع أن يبين أن المادتين 45 و 47 لا تخص فقد الامتيازات التي تمنعها الوكالة ولكن كذلك الضمانات التي يفرها القانون .

يمكن على هذا الأساس للمستمرين المعنيين أن يقدموا طلبا من أجل الاستفادة من أحكام القانون الجديد المقصود من الاستثمارات المنجزة أو الجاري انجازها .

هي الاستثمارات المنجزة في إطار القانونين 13.82 و 13.86 والقانون 25.88 والقانون 10.90 بقيد هذا المتدخل أنه من غاية 8 سبتمبر 1990 إلى آخر اجتماع لمجلس النقد والقرض المنعقد في 13 أكتوبر 1993 . تم فحص 303 ملفا .

السؤال المطروح هو : ما الفائدة من تطبيق القانون الجديد على الاستثمارات السابقة له ؟ [1]

يرى البعض ضرورة أخذ بعين الاعتبار الاستثمارات السابقة لأنها تكون قد أنجزت في ظروف صعبة . إن هذا التبرير غير كاف أن الدولة تسعى من وراء الاستثمار إلى تحقيق التنمية ولا يمكنها أن تصل إلى ذلك عن طريق الاستثمار الجديد .

للتقليل من مضاعفة الامتيازات ، نصت المادة 45 في الفقرة الأخيرة على أنه :

[1] عليوش قربوع كمال ، قانون الاستثمارات في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية ، بن عكنون ، الجزائر ، ص 30-31.

" لا يمكن بأي حال من الأحوال جمع هذه التدابير التشجيعية من امتيازات منحت قبل صدور هذا المرسوم التشريعي ، وليس لها أي أثر رجعي . ولا يمكن أن تعطي الحق في قرض ضريبي أو أي شكل من أشكال التزام الدولة بالنسبة للفترات التي سبقت صدور هذا المرسوم التشريعي ."

يعني هذا أن الامتيازات القديمة المنجزة قبل صدور المرسوم التشريعي 93-12 نستفيد بالامتيازات الجديدة التي لم ينص عليها القانون القديم .

ميدان تطبيق الاستثمارات من حيث الموضوع :

تحدد المادتان الأولى والثانية ميدان تطبيق الاستثمارات من حيث الموضوع نصت المادة الأولى على أنه :

" يحدد هذا المرسوم التشريعي النظام الذي يطبق على الاستثمارات الوطنية الخاصة وعلى الاستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الاقتصادية الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها ، أو أي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي".

يرجع القانون إلى المفهوم الكلاسيكي للاستثمار المتمثل في إنتاج السلع والخدمات .

تبين المادة الثانية فيما يجسد مضمون هذا الاستثمار فنصت : " تستفيد من أحكام هذا المرسوم التشريعي الاستثمارات المنشئة والمضي للقدرات والمعبدة للتأهيل أو الهيكلة التي تنجز في شكل خصص من رأس المال أو حصص عينية بعد مها أي شهر طبيعي أو معنوي".

إن الجمع بين المادة الأولى والتالية هو الذي يعطينا مضمون الاستثمارات التي تخضع لهذا القانون فهي الاستثمارات التي تنجز ضمن الأنشطة الاقتصادية الخاصة بإنتاج السلع والخدمات و المنهجية للقدرات والمعبدة للتأهيل أو التي تنجز في شكل حصص من رأس المال أو تعيين عينة .

غير أن المستثمرين الخواص . لا يمكنهم التدخل في كل القطاعات الاقتصادية جاء في المادة الأولى إن الاستثمار الخاص غير ممكن في الأنشطة الاقتصادية المخصصة صراحة . للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بنص تشريعي .

يبدو أن هذه الفكرة ثابتة في السياسة الاقتصادية الجزائرية ، نصت المادة 2 الفقرة من القانون الاستثمارات لسنة 1966 على ما يلي : [1]

" إن المبادرة الخاصة بتحقيق مشاريع الاستثمارات في القطاعات الحيوية للاقتصاد الوطني تعود للدولة و الهيئات التابعة لها"

ونصت المادة 183 من قانون 10.90 المتضمن قانون للنقد والفرض على أنه :

" يرفض لغير المقيمين بتحويل رؤوس الأموال إلى لتمويل أية نشاطات اقتصادية غير مخصصة للدولة أو للمؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي مشار إليه صراحة بموجب نص قانوني"

المبدأ هو حرية الاستفسار في كل الأنشطة الاقتصادية . الغير مخصصة صراحة للدولة أو لفروعها. بطرح الأشكال المتعلق بمعرفة هذه الأنشطة الاقتصادية المخصصة . إن الاحتكار الذي عرفه النظام الاقتصادي الاشتراكي قد زال لم يبق إلا مفهوم الأنشطة الاقتصادية الاستيراتيجية ، كيف يمكن تحديدها ؟ يمكننا أن ندمج في الأنشطة الاقتصادية الاستيراتيجية المحروقات . الحديد والصلب . المركبات البيتروكيميائية المرافق العامة الغير منتجة أو التي لا تؤدي إلى أرباح التربية الوطنية والتعليم العالي .

لقد رأى أحد المحللين . أنه يمكن الرجوع إلى المادة لدستور 1989 التي تحدد الملكية العامة على بعض الأموال و الموارد من شأن تحديد قائمة الأنشطة الاقتصادية المخصصة للدولة وفروعها. ويرى

[1] عليوش قربوع كمال ، نفس المرجع .

بأن هذا العمل يرجع الوكالة لا يمكن للوكالة أن تقوم بتحديد هذه الأنشطة الاقتصادية لأن ذلك من اختصاص المشرع .

وقد أدخلت المادة 42 في ميدان الاستثمار ، الاستثمارات المعتبرة ذات أولية بعد ما كانت هذه الأخيرة تخضع للمخطط الوطني للتنمية .

يرى احد المحللين أن مبدأ حرية الاستثمار مفيد لأن المادة الأولى من المرسوم التشريعي ترك مجالا للدولة للتدخل كمستثمر ، يبقى نشاط المستثمر الخاص ممكن في الميادين الغير مخصصة الدولة أو لفروعها ولكن ليس هناك مما يمنح الدولة أن تتدخل في القطاعات الغير مخصصة لها . وعلى هذا الأساس ليس هناك أنشطة اقتصادية مخصصة للمشترين الخواص على هذا الأساس يمكن للمؤسسة العمومية أن تنافس بطريقة غير مشروعة المؤسسة الخاصة ، مادامت يمكنها أن تستفيد من أحكام مرسوم التشريعي .

ميدان تطبيق الاستثمارات من حيث الأشخاص :

تبين المواد الثلاث الأولى الثانية والثالثة والأربعون من المرسوم التشريعي لأشخاص المرشحة للاستثمار.

جاء في المادة الأولى أن الأمر يتعلق بالدولة أو فروعها أو أي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي يجب على المشرع أن يحدد ما يقصد بفرع الدولة وان يعين الأشخاص المعنوي الأخرى نصت المادة الثانية على أن يكون المستثمر شخصا طبيعيا أو معنويا جزائريا أو اجنبيا (المادة الأولى) . قد يطرح تحديد المستثمر الأجنبي إشكالا لقد تم في قانون 90-10 تحديد جنسية الاستثمار بالرجوع إلى المقيمين وغير المقيمين واخذ المشرع آنذاك بجنسية الرأسمال المستثمر وقد تخلى المرسوم التشريعي عن هذا التميز أخذا بعين الاعتبار جنسية الأشخاص المستثمرة . يرى احد المحللين

أن الوكالة يمكنها أن تفسر مفهوم الاستثمارات الأجنبية بالرجوع إلى أصل الرأسمال المستثمر يمكن الارتكاز على المادة 12 من السوم التشريعي التي تنص على [1]:

" الاستثمارات التي تنجز بتقديم حصص من رأس المال ، بعملة قابلة للتحويل الحر ومسعرة رسميا من البنك المركزي الجزائري الذي يتأكد قانونا من استيرادها "

يبدو لنا المرسوم التشريعي 93-12 قد اخذ بجنسية المستثمر كما جاء ذلك في المادة الأولى ، عندما أشارت إلى الاستثمارات الوطنية الخاصة والاستثمارات الأجنبية " إن المادة 12 مكملة للمادة الأولى . بحيث يجب على المستثمر الأجنبي لكي يستفيد من التحويل أن ينجز الاستثمار بعملة قابلة للتحويل الحر".

نصت المادة 43 على أنه :

" يمكن أن تستفيد الاستثمارات التي تنجزها المؤسسات العمومية الوطنية من أحكام هذا المرسوم التشريعي عن طريق التنظيم".

جاءت في المادة عبارة المؤسسات العمومية الوطنية هل هي مرادف للمؤسسات العمومية الاقتصادية ؟ لقد واجهنا عبارة أخرى في النصوص التطبيقية .

جاءت في المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-322 عبارة المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي ، وجاء في دفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح امتياز أراضي أملاك الدولة لانجاز الاستثمارات في المناطق الخاصة (المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 94-322) في النقطة الأولى المتعلقة بتعريف الامتياز الكلام عن المؤسسات العمومية الاقتصادية .

[1] عليوش قربوع كمال ؛ قانون الاستثمارات في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية ، بن عكنون ، بدون طبعة ، الجزائر

يبدو أن هناك خلط بين المفاهيم ، لقد وردت ثلاث عبارات بين المرسوم التشريعي الذي استعمل عبارتي المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي والمؤسسات العمومية الاقتصادية إن المصطلح القانوني المستعمل حاليا هو المؤسسات العمومية الاقتصادية وقد استخلف مصطلح المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي .

وهناك شركات وطنية لم تحول إلى مؤسسات عمومية اقتصادية مثل شركة سونطراك أن كان الأمر كذلك والمقصود بالمؤسسات العمومية الوطنية هي المؤسسات الوطنية التي لم تحول إلى حد الآن إلى مؤسسات عمومية اقتصادية .أما المؤسسات العمومية الاقتصادية ذات الطابع الاقتصادي فهو مصطلح لا يعني شيء على هذا الأساس فالمؤسسة التي يمكنها أن تستفيد من أحكام قانون الاستثمار هي المؤسسات الوطنية ، وليست المؤسسات العمومية الاقتصادية السبب في ذلك أن الاستفادة من قانون الاستثمار تتم عن طريق التنظيم وان المؤسسات العمومية الاقتصادية تمتع باستقلالية وتخضع لخطة تنجزها بنفسها ، أما المؤسسات الوطنية فتخضع للوصاية الوزارية .

المطلب الثاني : القواعد المنظمة للاستثمار

الفرع الأول : محددات الاستثمار الأجنبي

1)استقرار النظام السياسي :

يعتبر من المحددات الرئيسية التي يتخذ على أساسها المستثمر الأجنبي قرار الاستثمار ، فاستقرار النظام السياسي يؤثر على جذب الاستثمارات الأجنبية . حيث يفضل المستثمرون الأجانب النظم الديمقراطية الراسخة والمستقرة ، أين يضمنون الحصول على الأرباح وتقلص لهم مخاطرة الخسارة الواردة

في حالة انعدام الاستقرار السياسي[1] ، فقد يتغير الحكم في البلد المضيف وتتغير معه طبيعة ومشروعية المعاملات الاقتصادية الدولية لهذا البلد ، فتخسر بذلك الشركة الأجنبية رأسمالها .

2)حجم السوق :

لا يتحدد حجم السوق بمساحته فحسب ، وإنما بعوامل أخرى أكثر أهمية مثل : عدد السكان الدخل الوطني الناتج المحلى الإجمالي ومتوسط دخل الفرد ، وقد يكون عدد السكان كبيرا ولكن القدرة الشرائية أو مستوى الدخل متدني ، كما أن العادات والتقاليد للبد المضيف مهمة جدا ، فالدول الإسلامية مثلا : لا تأكل لحوم الخنزير ولا تتناول المشروبات الروحية ، وبالتالي فانه لا يوجد سوق لتسويق هذه السلع في الدول الإسلامية العربية .

3)توفر البنية التحتية :

كلما توفرت البني التحتية الهيكلية كدولة ما ، كلما زاد ذلك من جذب الاستثمارات الأجنبية ، وتقصد بالبني الهيكلية الطرق وخدمات الكهرباء ، الاتصالات والماء والمرافق الأخرى .

4)أهداف الشركات الأجنبية :

قد تسعى الشركات الأجنبية من وراء استثماراتها ، ضمان الحصول على المواد الخام والمواد الأولية، أو للتقليل من درجة الخطر التي تواجهها في السوق المحلي عن طريق استثمار جزء من مواردها المالية والبشرية في الخارج .

[1] دلال بن سمية ؛ الاستثمارات الأجنبية المباشرة ، محددات آثارها وتوجهاتها ، دار الأيام للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان 2016.

5)أهداف الدولة الأم :

عادة ما يكون للدولة الأم المستثمر الأجنبي أهداف وراء الاستثمار في الدولة المضيفة ، كممارسة أنواع من الضغوط الاقتصادية والسياسية ، لإرغام الدول المضيفة على الدخول في أخلاف عسكرية أو اقتصادية معينة ، وقد يكون الهدف نشر فكرة معينة عن طريق نشر ثقافاتها وأنظمتها السياسية .

6)المزايا النسبية أو التكاليف المقارنة :

ويقد بها الميزة التي تتميز بها دولة عن دولة أخرى في إنتاج وبيع السلع ، وهذا التخصص يؤدي إلى زيادة المنافع التي يمكن للدولة أن تحصل عليها . والمنافع التي تحصل عليها هذه الدولة ، مثلا تكون في شكل حصولها على سلع أخرى أو حماية مواردها ، ومثال على ذلك نفترض أن مصر والأردن ينتجان كلاهما الماء الكيماوي والماء الفوسفاتي ، إلا أن مصر تتميز عن الأردن في إنتاج الماء الكيمياوي بأقل تكلفة مقارنة بالأردن ، والأردن تتميز على مصر بإنتاج الماء الفوسفاتي بأقل تكلفة مقارنة بمصر ، فمن المفيد أن تتخصص كل دولة في إنتاج وبيع السلع التي تنتجها بأقل تكلفة .

7)مخاطر البلد المضيف :

يقصد بمخاطر البلد المضيف بالنسبة إلى المستثمر الأجنبي [1]احتمال التعرض لخسارة أو إصابة تؤثر سلبا على أعماله ، وقد تكون هذه المخاطر سياسية ، وذلك ما يعني احتمال نشوب حرب في البلد المضيف أو احتلاله من قبل قوة أجنبية ، أو نشوء مظاهرات ، احتجاجات واضطرابات مستمرة، أو صراعات إيدولوجية . أو نمو نزعة عنصرية داخل مجتمع البلد ، تعرض المصالح الاقتصادية للمستثمر الأجنبي .

وقد تكون هذه المخاطر اقتصادية ، كتباطؤ معدل نمو الناتج المحلي الإجمالي للبلد المضيف ، انخفاض إيرادات الصادرات أو الارتفاع المستمر في تكاليف الإنتاج .

[1] د.دلال بن سمية ، نفس المرجع

لقد أصبح عنصر الخطر من أهم العناصر التي ينبغي على أساسها المستثمر الأجنبي قرار الاستثمار في بلد ما . ذلك أن الحوافز والضمانات لم تعد كافية ، لان ارتفاع نسبة الخطر لبلد ما. لا يعني الشرعية والارتياح الكافيين للضمانات والحوافز الممنوحة ، والعكس صحيح . فكلما قلت نسبة الخطر كلما ارتفعت نسبة تدفقات الاستثمارات الأجنبية .

وبهدف قياس الوضع القائم في البلدان النامية ، بصفتها منشورة للاستثمار الأجنبي المباشر ، تم اعتماد مجموعة من المؤشرات لقياس قدرة البلد المضيف على جذب الاستثمار الأجنبي المباشر ، تسمى هذه المؤشرات بمؤشرات المخاطر القطرية وتختلف تقييماتها بحسب الجهة القائمة بها وطبيعة العوامل المأخوذة بها في التقييم .[1]

تحليل المحددات الرئيسية للاستثمارات الأجنبية :

شهدت الفترة التي تلت الحرب العالمية الثانية توسع في حجم الإنتاج الدولي من خلال الاستثمار الأجنبي المباشر . وصاحب ذلك تطورا تكنولوجيا كبيرا ودخل الاقتصاد العالمي في مرحلة جديدة قائمة على سياسة اقتصاد السوق ومثلث التغيرات السياسية والاقتصادية القوة الدافعة لتلك الأحداث والتي أدت إلى ظهور العولمة وظهور أجيال جديدة من التكنولوجيا المتطورة، ودخل الاستثمار الأجنبي المباشر مرحلة جديدة زادت من أهميته في الاقتصاد الدولي . الأمر الذي دفع بكثير من الاقتصاديين نحو تطوير نظرية لشرح تلك الظاهرة أمثال " ستيفن هايمر"، " كيند ليرجر" في الولايات المتحدة الأمريكية و " جون دينينغ" في بريطانيا ... ألخ ، وهكذا ظهرت العديد من النظريات التي حاولت شرح دوافع ومحددات الاستثمارات الأجنبية لرغبة الشركة في تعظيم العائد أو لتخفيض المخاطر من خلال توزيع استثماراتها ، وتفسير بعض النظريات قيام الشركة بالاستثمار على انه مرحلة من مراحل تطور التركة نفسها أو تطور المنتج ، فيما يرى البعض الآخر إن مسألة عدم كمال السوق بالدولة

[1] دلال بن سمية ؛ الاستثمارات الأجنبية المباشرة ، محددات آثارها وتوجهاتها ، دار الأيام للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان 2016.

المضيفة ومحاولة الشركة لاكتساب ميزة احتكارية يعتبر السبب في قيام هذا الاستثمار ، وتركز دراسة محددات الاستثمار الأجنبي .

أولا : النظريات المفسرة لانتقال الاستثمار الأجنبي :

نتناول فيما يلي تحليلا لبعض النظريات الخاصة بمحددات الاستثمار الأجنبي المباشر ودوافع الشركات متعددة الجنسيات الخاصة بهذا النوع من الاستثمار، ويقتصر تحليلنا على عرض أهم النظريات في الخصوص وذلك استنادا إلى مدى توافر الأدلة والبراهين.

1)التفسير التقليدي للاستثمار الأجنبي :

أ- النظرية الكلاسيكية :

مضمون النظرية : ينطلق العديد من المفكرين الاقتصاديين الكلاسيك في تحليلهم للاستثمار الأجنبي المباشر من مجموعة من الفرضيات أهمها : سيادة المنافسة التامة ، عدم تدخل الدولة ، حرية انتقال عوامل الإنتاج بين الدول .[1]

وطبقا لهذه النظرية تتخصص كل دولة في إنتاج السلع التي تمتلك فيها ميزة نسبية مقارنة مع الدول الأخرى، وبالتالي فان أساس قيام تبادل تجاري بين دولتين تنتجان نفس السلع هو اختلاف النفقات النسبية لإنتاج هذه السلع بين الدولتين. وبالرغم من وجاهة الافتراض الذي قامت عليه النظرية السابقة إلا أنها واجهت الكثير من الانتقادات ومن أهمها فشل النظرية في تفسير أسباب الاختلاف في التكاليف بين الدول . بعدها جاء تطوير هذه النظرية على يدي " هكشر و أولين" حيث أوضحا أن الاختلاف في التكاليف بين الدول يرجع إلى اختلاف الدول فيما يخص مدى توافر عناصر الإنتاج المختلفة فيها . وهكذا استنتجه كل دولة إلى تصدير تلك السلع التي يمكن أن تنتجها

[1] بقور أحمد ؛ أهمية الإشهار الأجنبي المباشر في ترقية أداء المؤسسات الصغيرة و المتوسطة ، " حالة الجزائر" ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية ، جامعة تلمسان 2015 ، ص35.

في الداخل بأقل تكلفة . فالتبادل الدولي للمنتجات هو بطريقة تبادل لعناصر الإنتاج المتوافرة في مختلف الدول .

وفي مرحلة لاحقة لما قدمه " هكشر أو لين" أشار " شويلا روسامو يلين" إلى الآثار التي قد تترتب على إجراءات الحماية التي تستخدمها بعض الدول فيما يتعلق بالموارد النادرة وتأثير ذلك على الفروق بين الدول فيما يخص التكاليف . وبالتالي فهذه النظرية وتطوراتها اللاحقة تقدم سببا لحدوث الاستثمارات الأجنبية والتي تكون بغية تخفيض تكاليف الإنتاج وتجنب السياسة الحمائية وجني المزيد من الأرباح .

تقسم النظرية : بالرغم من إسهامات هذه النظرية في توضيح سبب قيام توجه الاستثمارات إلى دول لا تتوفر على بعض عناصر الإنتاج ، ومن الانتقادات الأخرى الموجهة لهذه النظرية هو عدم مطابقتها للواقع العملي فكما أوضح ليو سيف على سبيل المثال أو الولايات المتحدة تقوم بتصدير بعض أنواع السلع التي تعتمد في إنتاجها على العمالة الكثيفة كرأس المال مقارنة بالأيدي العاملة ،[1] علاوة على اتساع الفجوة بين الدولة النامية و المتقدمة فيما يتعلق بدخول الأفراد ، كما يتعارض الواقع العملي لانتقال رؤوس الأموال مع هذه النظرية خاصة فيما يتعلق بانتقال الاستثمارات الأجنبية بين الدول المتقدمة التي تتميز بتقارب مستويات الإنتاجية .

2- النظرية النيو كلاسيكية (معدل العائد)

مضمون النظرية : تقوم هذه النظرية على أساس أن الأسواق المالية في مختلف الدول غالبا ما تكون منعزلة عن بعضها البعض . وأيضا ليست بالقدر العالي من التطورات في الكثير من الدول خاصة النامية منها ومن ثم فهي تشرح تدفق رأس المال على انه استجابة لاختلاف سعر الفائدة من دولة إلى أخرى ، ويلاحظ أن سعر الفائدة يتأثر بالميل الحدى للإدخارات ، فكلما كان هذا الأخير

[1] بقور أحمد ؛ أهمية الإشهار الأجنبي المباشر في ترقية أداء المؤسسات الصغيرة و المتوسطة ، المرجع السابق ، ص 36.

مرتفعا أدى ذلك إلى وفرة المعروض من الإدخارات في سوق رأس المال وبالتالي الانخفاض في أسعار الفائدة والعكس بالعاكس .

تقييم النظرية : فشلت هذه النظرية لعدة أسباب منها :

- أنها لم تميز بين الاستثمار الأجنبي المباشر وغير المباشر، فأسباب وآثار كلا النوعين لابد أن تختلف، فالنظرية بتحليلها تعامل الاستثمار الأجنبي ولم تأخذ في عين الاعتبار مفهوم الاستثمار كقائمة لا تتضمن رأس المال.
- لم يستطيع النموذج السابق شرح حالة حدوث الاستثمار من والى دولتين معنيتين في نفس الوقت، كما لم يشرح الأسباب التي من أجلها تفضل الشركات القيام بالاستثمار المباشر بدلا من التصدير.

2- التفسير الحديث للاستثمار الأجنبي :

أمام عجز النظرية الكلاسيكية و النيو كلاسيكية عن تفسير ظاهرة الاستثمار الأجنبي ، وفي ظل المتغيرات المتسارعة في العلاقات الدولية التجارية والاقتصادية والسياسية ، ظهرت الحاجة إلى اعتماد نظريات حديثة بديلة لشرح أسباب قيام الشركات بالاستثمار و الإنتاج بالخارج ، وفي هذا الإطار ظهرت عدة نظريات :

2-1- نظرية عدم كمال السوق و المنظمات الصناعية :

ركزت العديد من النظريات مثل نظرية الميزة الاحتكارية ونظرية تدويل عوامل الإنتاج ونظرية عدم كمال سوق رأس المال . على مسألة عدم كمال السوق كسبب لقيام الشركات الأجنبية بالاستثمار في الخارج . هذه الأخيرة التي تقوم على مجموعة من الفروض تتمثل في غياب المنافسة الكاملة في الدول النامية وانخفاض المعروض من السلع في تلك الدول مع عدم قدرة الشركات الوطنية على منافسة الشركات الأجنبية .

أ/ نظرية الميزة الاحتكارية : ظهر النموذج الاحتكاري لأول مرة في تحليل هايمر في سنة 1960 ، 1966 ، 1976 والذي يرى أن الدافع الرئيسي للاستثمار الأجنبي المباشر هو رغبة الشركة في السيطرة على السوق الخارجي .[1]

كما يفترض هذا النموذج النظرة الشمولية لمجالات الاستثمار الأجنبي فعلا على أن التملك المطلق لمشروعات الاستثمار في الشكل المفضل لاستغلال جوانب القوة لدى الشركات المتعددة الجنسيات ولقد أوضح هايمر أن الشركات تتجه للاستثمار في الخارج إذ تمتعت بميزات لا تسمح بها الشركات المحلية بالدول المضيفة . كما ينبغي أن تكون هناك عوائق تمنع الشركات المحلية من الحصول على المميزات التي تتمتع بها الشركات الأجنبية .

الفرع الثاني : دوافع الاستثمار

ينظر الاستثمار الأجنبي المباشر على انه مصدر رئيسي من مصادر التمويل الخارجي لبعض الدول ذات الدخل المتوسط .[2] حيث من المتوقع أن تحصل هذه الدول من خلاله على التقنية الحديثة والمهارات التنظيمية والإدارية ، كما يعمل على زيادة استخدام الموارد المحلية وفرص العمل للمواطنين في الدول المضيفة ، فضلا على انه يساعد على العمليات التكييف الهيكلي ، فهو بذلك يعمل على دعم موازين مدفوعاتها وبالتالي قدرتها على سداد ديونها الخارجية ، ويتميز الاستثمار الأجنبي المباشر بالمقارنة بوسائل التمويل الأخرى أمثال المنح والإعانات والقروض بكثير من المزايا نحمل أجمعا في النقاط التالية :

1)مبدئيا لا يقوم الاستثمار الأجنبي المباشر بترسيخ قواعد في الدول المضيفة إلا بعد دراسات معمقة بين الجدوى الاقتصادي والفنية من علامة المشروع الذي يستثمر فيه.

[1] بقور أحمد ؛ أهمية الإشهار الأجنبي المباشر في ترقية أداء المؤسسات الصغيرة و المتوسطة ، ص38.

[2] طاهر حيدر حردان ؛ مبادئ الاستثمار ، دار المستقبل للنشر والتوزيع ، الأردن – عمان ، الطبعة الأولى سنة 1997 ، ص10.

2)مبدئيا لا يعتبر الإشهار الأجنبي المباشر مجرد أداة لتمويل النقد الأجنبي كما هو الحال في المعونات والقروض الأجنبية، إنما يمثل تمويل في معناه الحقيقي، وذلك من خلال اتخاذ شكل تحويل موارد حقيقية من الخارج تشتمل تمويلا في معناه الحقيقي. وذلك من خلال اتخاذه شكل تحويل موارد حقيقية من الخارج تشتمل في المعدات والآلات اللازمة لإقامة الاستثمار وما يصاحبها من الخبرات الفنية والإدارية والتنظيمية... والتي يمكن أن تنظم الكثير من العوائق التي تقف في طريق التنمية.

3)مبدئيا تساهم الاستثمارات الأجنبية في خلق العديد من الوافرات الاقتصادية التي تدفع حركة التصنيع في البلد المضيف . وذلك قيام المشروعات الجديدة باستثناء بعض أو كل المرافق اللازمة كما يمكن كما أن تعمل على توفير بعض مستلزمات وعناصر الإنتاج .

- الاستفادة من القوانين المشجعة للاستثمار و الإعفاءات الضريبية المقررة التي تمنحها الدول المضيفة للمستثمرين من أجل جذب الاستثمارات الأجنبية إليها .

- إيجاد أسواق جديدة لمنتجات وبضائع الشركات الأجنبية خاصة لتسويق فائض كبير من السلع الراكدة والتي لا تستطيع هذه الشركات تسويقها في موطنها.

- الاستفادة من ميزة هامة في الدول النامية وأغلب الدول المستمرة فيها حيث أن أجرة الأيدي العاملة عادة ما تكون منخفضة بالنسبة للدول المتقدمة صناعيا وكذلك تكلفة الحصول على المواد الخام وتكلفة الحصول على المواد الخام وتكلفة النقل ضئيلة وبالتالي عامل مشجع أيضا للاستثمار وهدف يسعى المستثمرين للحصول عليه .[1]

- سهولة قيام الشركات الأجنبية منافسة الشركات المحلية من حيث جودة الإنتاج وانخفاضها الأسعار وأنواع الخدمة وذلك بسبب تملكها للتكنولوجيا المتقدمة ووفرة رأس المال لديها .وإنشاء مشاريع مساعدة تعمل على الرقي بمستوى العامل المحلي كإنشاء معاهدة لتدريب الأيدي العاملة الوطنية على الآلات والأساليب الجديدة المتطورة .

[1]طاهر حيدر حردان ؛ مبادئ الاستثمار ، دار المستقبل للنشر والتوزيع ، الأردن – عمان ، الطبعة الأولى سنة 1997 ، ص13.

كما أنها تساهم في إنشاء مجالات كإصلاح وصيانة الآلات فضلا عن تحفيز المنتجين الوطنيين على تطوير أساليبهم الإنتاجية عن طريق محاكاتهم للمستثمرين الأجانب ، كذلك يمكن أن تساهم في فتح أسواق جديدة في الخارج أمام المنتجات المحلية .

وينسب للاستثمارات الأجنبية الفضل في إيقاف عملية استنزاف الخبرات الوطنية التي تشكو منها البلاد النامية بما توفرها من فرص وظروف عمل تنافس فرص العمل التي تسعى إليها هذه الخبرات خارج البلاد.

أما بالنسبة للجزائر فان الهدف الرئيسي لاستقبال الاستفسار الأجنبي وتحضير أرضية قانونية ملائمة له . هو جلب التكنولوجيا الحديثة نظرا لما لها من أهمية بالنسبة للتنمية الاقتصادية وعلى هذا الأساس سنلاحظ أن المجال الثاني الذي يتم الاستثمار فيه بعد المحروقات هو المواصلات السلكية واللاسلكية.[1]

- يجلب رؤوس الأموال الأجنبية للاستثمار بالدول النامية بالتحديد محاولة منها للقضاء أو التخفيف من مشكلة البطالة وذلك بتشغيل عدد من العاملين في المشروعات التي يتم إنشاؤها .

- بالاستثمار تحاول الدولة المضيفة الرفع من نسبة الصادرات أو زيادتها و تحسين ميزان المدفوعات للدولة المستثمر فيها خاصة عند قيام المشروعات المعينة بتصدير منتجاتها إلى الخارج كما هو الحال في جمهورية تونس تفويض على المستثمرين الأجانب .

- عدم تصريف منتجات أغلب المشروعات داخل البلاد .

- التقليل من الواردات وذلك من خلال زيادة الإنتاج المحلي الذي يستبدل بالسلع المستوردة السلع المنتجة محليا .

[1]طاهر حيدر حدران ؛ المرجع السابق ، ص20.

- تدريب العاملين المحليين على الأعمال الفنية و الإدارة المتطورة وعلى استخدام وسائل الإنتاج المتقدمة .[1]

- وأخيرا محاولة الدولة المستثمرة فيها دخول أسواق تجارية جديدة وتحسين حركتها التجارية مع العالم الخارجي أي تطوير حركة التجارة بها .

المطلب الثالث : مقتضيات الاستثمار

الفرع الأول : الآثار الايجابية .

1)الأثر على النقد الأجنبي : يساعد الاستثمار الأجنبي في زيادة حصيلة الدولة من النقد الأجنبي . فالشركات الأجنبية بما لديها من موارد مالية ضخمة بقدرتها للحصول على الأموال من أسواق النقد الأجنبي. تستطيع نبذ القوة الموجودة بين احتياجات الدولة النامية من النقد الأجنبي . لازمة لتمويل مشروعات التنمية ، وبين حجم المدخرات والأموال المتاحة محليا .

2)الأثر على التقدم التكنولوجي :

مكن تعويض التكنولوجيا بصفة عامة ومختصرة بائعا فن وعلم أصول الصنعة ، وكذلك بما تحتويه وتتطلبه من دراسات وبحوث ومهارات وخبرات لازمة للتطبيق في مجال إنتاجية معينة . إن الدلالة المنهجية للغة التكنولوجيا بأنه التطبيق العلمي على نطاق تجاري ، وصناعي للاكتشافات العلمية والاختراعات المختلفة وهذا التطبيق هو الذي يضعها في خدمة المجتمع إذ يساعد على التوسع السريع في الإنتاج وعلى تحسين مستواها وخفض تكاليفه من خلال التجارة الدولية والاستثمار وعقود الإنتاج الحولي من الباطن . وبذلك فان تدفق الاستثمارات الأجنبية تؤدي إلى تنمية التكنولوجيا الوطنية للدول المضيفة بدرجة تتفق لما الاستقلال النسبي .[2]

[1]طاهر حيدر حدران ؛ نفس المرجع .

[2]دلال بن سمينة ؛ الاستثمارات الأجنبية المباشرة " محددات آثارها وتوجيهاتها " ، دار الأيام للنشر والتوزيع ، دون ط ، عمان 2016 ، ص 98.

3)الأثر على الإدارة و التنمية الإدارية :

تعاني الدول النامية من النقص في المهارات والكوادر الإدارية في مختلف المستويات التنظيمية والأنشطة الوظيفية في المؤسسات والشركات العامة، وهذا ما يدفع بعض الدول إلى زيادة الطلب على خدمات ومساعدات الشركات الأجنبية لسد جوانب الخلل والقصور .

4)الأثر على العمالة : إن فتح الأبواب أمام المستثمرات الأجنبية ، يؤدي إلى خلق فرص جديدة ومتزايدة للعمل بها يقلص من مشكلة البطالة في بلد مضيف .

- وجود الشركات الأجنبية يؤدي إلى خلق علاقات تكامل بين أوجه النشاط المختلفة من خلال تشجيع المواطنين على إنشاء مشروعات لتقديم الخدمات المساعدة اللازمة . أو مواد الخام للشركات الجديدة.
- تقوم الشركات الأجنبية بدفع ضرائب على الأرباح المحققة وهذا ما سيؤدي إلى زيادة عوائد الدولة ، مما يمكنها من إنشاء مشروعات استثمارية جديدة .
- إن توسع الشركات الأجنبية في انشغالاتها مع الانتشار الجغرافي لهذه الأنشطة يؤدي إلى خلق فرص عمل جديدة في المناطق النائية .

5)الأثر على ميزان المدفوعات : عند دخول الاستثمار الأجنبي المباشر للبلد يحدث تدفق للعملة الصعبة ، ثم يتم إنتاج فائض قابل للتصدير ، ونبلغ تحل محل الواردات وهذا ما يزيد في الجانب الدائم من الميزان ، [1]مقابل ذلك سيتم تحويل الأرباح للبلد الأصلي .

6)الأثر على العلاقات الاقتصادية وتحقيق التكامل الاقتصادي : إن دخول الاستثمار الأجنبي إلى البلد المضيف يحدث نشاطا اقتصاديا قد يؤدي إلى إعادة هيكلة العلاقات الاقتصادية مع الخارج.

[1] د. ذلال بن سمينة ، نفس المرجع ، ص103..

7)أثر الاستثمار الأجنبي على العولمة التجارية :

يمكن النظر إلى العولمة على أنها ظاهرة تتداخل فيها أمور الاقتصاد والسياسة والثقافة والاجتماع والسلوك ، ويكون الانتماء فيها للعالم كله عبر الحدود السياسية للدولة ، وتحدث فيها تحولات على مختلف الصور تؤثر في حياة الإنسان أينما كان ويساهم في صنع هذه التحولات المنظمات الاقتصادية الدولية والشركات متعددة الجنسيات .

الفرع الثاني: الآثار السلبية :

1)تهدف الشركات الأجنبية المتخصصة للاستثمار الأجنبي ، تخفيض اكبر قدر من معدلات الربح دون الأخذ في الاعتبار متطلبات التنمية واحتياجات السكان في الأقطار النامية المضيفة ، وعدم اكتراثها بالبعد البيني ، بل والأضرار به في كثير من الأحيان ، حيث يتم تحويل الصناعات الملونة إلى البلدان النامية .[1]

2)تعمل الشركات المستخدمة لهذا الاستثمار على جلب التقنية ؛ المناسبة التي تحتاجها في تنفيذ مشاريعها وليس من أولوياتها تطوير التقنية في الأقطار النامية ، إذ أن اثر الاستثمارات الأجنبية على توطيد تقنيات الإنتاج الحديثة وتوليد فرص العمل للأيدي المحلية لا يتناسب مع الآمال المعقودة عليها.

3)عدم اهتمامها بتطوير مؤسسات البحث العلمي ، لأنها تعمل وفقا لإستيراتيجيتها التي تخدم مصالحها بحين لا يشكل خطرا على وجودها في المستقبل .

4)مناقشة الشركات الوطنية القائمة.

5)سيطرة الشركات المتعددة الجنسية على الاستثمار الأجنبي .

[1] دلال بن سمينة ، نفس المرجع ص .

المباشرة في الأقطار النامية، وتبين التقديرات الحديثة لسنة 2001 إن هناك 65 ألف شركة أجنبية ، متسببة لها في مختلف أنحاء العالم مما يعني تزايد ارتباط اقتصاديات الأقطار النامية باقتصاديات الأقطار المتقدمة .

هناك آثار سلبية أخرى تتعلق بالسياسة الاقتصادية، ومفهوم السيادة والاستقلال من خلال تأثير الاستثمارات الأجنبية على السياسة العامة للدولة المضيفة وكذا إمكانية خضوعها لضغوط الحكومة الأجنبية.[1]

إن طبقة المنتفعين الذين ترتبط مصالحهم بمصالح الشركات الأجنبية والمتمثلين في مجموعة التجار والموردين، والوكلاء والسماسرة وغيرهم يشكلون وسيلة ضغط للدفاع عن تلك الشركات وذلك على حساب المصلحة الوطنية .

[1] نعيمة أوعيل ؛ واقع الاستثمار الأجنبي المباشر في ظل التغيرات الاقتصادية في الجزائر ، مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأولى ، الإسكندرية 2016 ، ص50.

المبحث الثاني : القواعد المحفزة للاستثمار في الجزائر

لقد سعى المشرع الجزائري جاهدا لتصحيح الاستثمارات الأجنبية بشتى الوسائل القانونية المتوفرة سواء على المستوى الداخلي أو الدولي عن طريق توفير الضمان ، الحماية ، التشجيع عن طريق الامتيازات والحوافز الممنوحة من طرف البلد المضيف كل هذا من أجل استقطاب حجم اكبر من الاستثمارات إلا انه لم يستطع تحقيق الأهداف المرجوة ولم يتمكن من منافسة الدول خاصة المتقدمة منها وهذا راجع إلى عدم كتابة الضمانات لتحفيز الاستثمارات الأجنبية والبنود والمعوقات المتعلقة بتعيين قوانين الاستثمار واشتباك الإجراءات المفروضة وهذا ما سنعرفه في المطالب التالية :

المطلب الأول : الامتيازات الممنوحة للمستثمرين

الفرع الأول : امتيازات الاستثمار :

ميز المشرع بين امتيازات النظام العام وامتيازات الأنظمة الخاصة .

الامتيازات الخاصة بالنظام العام :

الامتيازات الخاصة بالنظام العام لا تتجاوز ثلاثة سنوات وهي : [1]

- الإعفاء من ضريبة نقل الملكية بمقابل بالنسبة لكل المشتريات العقارية في إطار الاستثمار .
- تطبيق رسم ثابت في مجال التسجيل بنسبة منخفضة تقدر بخمسة على الألف (5%) تخص العقود التأسيسية والزيادات في رأس المال .
- إعفاء الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الاستثمار في الرسم العقاري ابتداء من تاريخ الحصول عليه .

[1] ملتقى الجزائر الدولي للاستثمار ، مجلة الاقتصاد والأعمال ، العدد 269 الشركة العربية للصحافة والنشر والإعلام ، بيروت ، ماي 2002 ، ص40.

- الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة على السلع والخدمات التي توظف مباشرة في انجاز الاستثمار سواء كانت مستوردة أو محصلا عليها من السوق المحلية إذا كانت هذه السلع والخدمات موجهة لانجاز عمليات خاضعة للرسم على القيمة المضافة .
- تطبيق نسبة منخفضة تقدر بـ 3 % في مجال الرسوم الجمركية على السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في انجاز الاستثمار . ويمكن السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في انجاز الاستثمار . ويمكن السلع المذكورة في هذه المادة أن تكون محل تنازل أو تحويل طبقا للتشريع المعمول به بعد موافقة الوكالة (المادة 17 من المرسوم التشريعي 93-12) .

بناء على قرار الوكالة ، يمكن أن يستفيد الاستثمار من الامتيازات التالية ابتداء من تاريخ الشروع في استغلاله :

- الإعفاء طيلة فترة أدناها سنتين (2) وأقصاها خمس (5) سنوات من الضريبة على الأرباح الشركات والدفع الجزافي والرسم على النشاط الصناعي التجاري .
- تطبيق نسبة منخفضة على الأرباح التي يعاد استثمارها بعد انقضاء فترة المحددة في المقطع السابق .
- الإعفاء من الضريبة على الأرباح الشركات والدفع الجزافي والرسوم على النشاط الصناعي والتجاري في حالة التصدير ، حسب رقم أعمال الصادرات بعد فترة النشاط المشار إليه في الفقرة الأولى أعلاه .
- الاستفادة من نسبة اشتراكات أرباب العمل المقدرة بـ 7 % برسم الأجور المدفوعة لجميع العمال طيلة فترة الإعفاء المحددة في المقطع الأول أعلاه مع تحمل الدول لفارق الاشتراكات المذكورة

وذلك تعويضا للنسبة المئوية التي حددها التشريع والتنظيم في مجال الضمان الاجتماعي (المادة 18 من المرسوم التشريعي 93-12).[1]

تستفيد المشتريات من السوق المحلية للسلع المودعة لدى الجمارك والموجهة لتموين المنتوجات المعدة للتصدير إعفاء من الحقوق والرسوم .

الامتيازات المتعلقة بالأنشطة الخاصة :

أ/ الامتيازات المتعلقة بالاستثمارات المنجزة في المناطق الخاصة :

كما هو الشأن بالنسبة للنظام العام ، هناك امتيازات لا تتجاوز ثلاثة (3) سنوات تستفيد بها الاستثمارات ابتداء من تاريخ تبليغ الوكالة وهي :

- الإعفاء من ضريبة نقل الملكية بمقابل بالنسبة لكل المشتريات العقارية التي تنجز في إطار الاستثمار .
- تطبيق رسم ثابت في مجال التسجيل بنسبة منخفضة قدرها خمسة في الألف (5 %) فيما يخص العقود التأسيسية والزيادات في رأس المال .
- تتكفل الدولة جزئيا أو كليا بالنفقات المترتبة على أشغال الهياكل القاعدية اللازمة لانجاز الإشهار بعد أن تقومها الوكالة .
- إعفاء السلع والخدمات التي توظف مباشرة في انجاز الاستثمار من الرسم على القيمة المضافة، سواء كانت مستوردة أو محصلا عليها من السوق المحلية ، إذا كانت هذه السلع و الخدمات محددة لانجاز عمليات خاضعة للرسم على القيمة المضافة .

[1] علبوش قربوع كمال ، قانون الامتيازات في الجزائر ، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، دار النشر الساحة المركزية ، بدون طبعة ، الجزائر 2010 ، ص59.

- تطبيق نسبة منخفضة تقدر بـ 3 % في مجال الرسوم الجمركية على السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في انجاز الاستثمار ويمكن أن تكون هذه السلع موضوع تنازل وتحويل طبقا للتشريع المعمول به بعد موافقة الوكالة (المادة 21 من المرسوم التشريعي 93-12) .

بناء على قرار الوكالة ، يمكن الاستثمارات المشار إليها في المادة 20 الاستثمارات التي تنجز في المناطق الخاصة ، أن تستفيد ابتداء من تاريخ الشروع في الاستغلال من الامتيازات التالية :

- الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات والدفع الجزافي والرسم على النشاط الصناعي والتجاري طيلة فترة أدناها خمس سنوات وأقصاها عشرة سنوات من النشاط الفعلي .
- اعتماد الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الاستثمار من الرسم العقاري ابتداء من تاريخ الحصول عليها طيلة فترة خمس سنوات وأقصاها عشر سنوات .[1]
- تخفيض 50 % من النسبة المخفضة للأرباح التي يعاد استثمارات في منطقة خاصة بعد فترة النشاط المنصوص عليها في المقطع الأول أعلاه .
- في حالة التصدر ، الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات والدفع الجزافي والرسم على النشاط الصناعي والتجاري حسب رقم أعمال الصادرات بعد فترة النشاط .
- تتكلف الدولة جزئيا أو كليا بمساهمات أرباب العمل في النظام القانوني للضمان الاجتماعي برسم الأجور المدفوعة جميع العمال طيلة فترة خمس سنوات قابلة للتمديد بناء على قرار الوكالة (المادة 22 من المرسوم التشريعي 93-12)
- يمنح الامتياز في المناطق الخاصة بالدينار الرمزي طوال المدة المذكورة لاستكمال إقامة مشروعة (المادة 5 من المرسوم التنفيذي 94-322).
- دفع أتاوة ايجارية طوال المدة المتبقي لشرائها .

[1] علبوش قربوع كمال ، قانون الامتيازات في الجزائر ، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، دار النشر الساحة المركزية ، بدون طبعة ، الجزائر 2010 ، ص63.

ب/ الامتيازات المتعلقة بالاستثمارات المنجزة في المناطق الحرة .[1]

تكتسي الامتيازات الممنوحة في المناطق الحرة أكثر أهمية من الامتيازات الممنوحة في المناطق الأخرى .

- تعني الاستثمارات التي تقام في المناطق الحرة ، بسبب تطابق من جميع الضرائب والرسوم والاقتطاعات ذات الطابع الجبائي والجمركي ، باستثناء تلك المحددة أدناه .[2]
- الحقوق والرسوم المتعلقة بالسيارات السياحية غير المرتبطة باستغلال المشروع .
- مساهمات الاشتراكات في النظام القانوني للضمان الاجتماعي (المادة 28 من المرسوم التشريعي 93-12).
- تعفى عائدات رأس المال الموزعة الناتجة عن نشاطات اقتصادية تمارس في المناطق الحرة من الضرائب (المادة 29).
- يخضع العمال الأجانب لنظام الضريبة على الدخل الإجمالي بنسبة 20 % من مبلغ أجورهم.

ج/ الامتيازات الأخرى :

- الاستفادة من فوائد مخفضة على القروض البنكية المحصل عليها (تحدد عن طريق التنظيم).
- تمنح الامتيازات الأخرى بناء على قرار من الوكالة :
- استفادة استثمار إعادة التأهيل أو الهيكلة المخصص لاستئناف النشاط بعد غلق المشروع أو إعلان الإفلاس من الامتيازات المنصوص عليها في المرسوم التشريعي.
- يمكن النشاطات التي تعمل بوتيرة متواصلة والتي تدرج ابتداء من تاريخ صدور هذا المرسوم التشريعي . فريقا ثانيا وثالثا ورابعا . بغية تحسين استعمال قدراتها التحويلية والخدماتية ، أن تستفيد

[1] المرسوم التشريعي 93-12 الصادر 5 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمارات، الجريدة الرسمية 64.

[2] علبوش قربوع كمال ؛ المرجع السابق ص 62.

طوال فترة خمس سنوات قابلة لتمديد ، من تكفل الدولة بنسبة 50 % من إسهامات أرباب العمل في النظام القانوني للضمان الاجتماعي فيما يخص الفريق الثاني ، 75 % فيما يخص الفريق الثالث و 100 % فيما يخص الفريق الرابع (المادة 37 من المرسوم التشريعي 93-12) .

يبدو من هذه الأحكام إن الدولة الجزائرية علاوة على أنها فتحت الأبواب للمستثمرين بمنحهم امتيازات معتبرة فإنها تسعى إلى إنعاش الاستثمارات الموجودة عند صدور هذا القانون بامتيازات حفاظا على القوة الإنتاجية ومناصب الشغل .

تدعمها لهذه الامتيازات ، فقد أحاط المشرع الجزائري الاستفسارات و المستثمرين بضمانات واسعة .

قائمة الامتيازات في قانون الاستثمار الجديد :

- امتيازات مشتركة بالنسبة لكل الاستثمارات المؤهلة .
- امتيازات الصافية . الممنوحة للاستثمارات في قطاعات الصناعة والزراعة والسياقة
- امتيازات استثنائية ، للمشاريع ذات الفائدة للاقتصاد الوطني .

1)الامتيازات المشتركة :

- فيما يخص مرحلة انجاز المشروع : [1]

أ/ الإعفاء من الحقوق الجمركية ، بالنسبة للسلع والخدمات المستوردة والتي تدخل مباشرة في انجاز المشروع .

ب/ الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة ، بالنسبة للسلع والخدمات المستوردة . والتي تدخل مباشرة في انجاز المشروع .

[1] [1] أسامة أحمد ستات ؛ قانون ضمانات وحوافز الاستثمار ولائحته التنفيذية ، دار الكتب القانونية ، بدون طبعة 2005، ص25.

ج/ الإعفاء من حقوق التسجيل والإشهار العقاري . وكذا التراخيص المتعلقة بالتنازلات العقارية، المبيعة والغير مبنية الموجهة لانجاز مشروع الاستثمار .

د/ تخفيض 90 بالمائة ، من سعر الإيجار السنوي للأرض المحدد من قبل إدارة أملاك الدولة . خلال فترة انجاز المشروع .

هـ/ إعفاء كل العقارات التي تم اقتناؤها في إطار انجاز المشروع ولمدة عشر سنوات من كل الرسوم على الملكية العقارية .

و/ الإعفاء من حقوق التسجيل ، المتعلقة بمحاضرة تأسيس المؤسسة والدفع من رأس مالها .

2)فيما يخص مرحلة الاستغلال ولمدة 3 سنوات بعد محضر بداية الاستغلال مجرد من قبل المصالح الجبائية :

أ/ الإعفاء من الضريبة على أرباح المؤسسات .

ب/ الإعفاء من الضريبة على النشاط المعني .

ج/ تخفيض 50 بالمائة من سعر الإيجار السنوي للأرض المحددة من قبل إدارة أملاك الدولة خلال فترة الاستغلال الامتيازات الإضافية والاستثنائية خصوصا بإطالة مدة الامتيازات المشتركة .

5 سنوات عوض 3 سنوات بالنسبة للامتيازات الإضافية والتي قد تصل إلى 10 سنوات إذا كانت الامتيازات استثنائية .

الامتيازات الخاصة :

من جهة أخرى يتضمن المشروع امتيازات خاصة موجهة خصوصا للاستثمارات بمناطق الجنوب . والهضاب العليا ، وكذا المناطق التي تستلزم دعم خاص من الدولة .

1)فيما يخص مرحلة انجاز المشروع :

أ/ تكفل الدولة الجزئي أو الكلي ، بتكاليف أشغال بناء المشروع بعد تقسيم من الوكالة الوطنية لتنمية الاستثمارات .

ب/ التخفيض من سعر الإيجار السنوي الأرض المحددة من قبل أملاك الدولة .

بالدينار الرمزي ، للمتر المربع لمدة 10 سنوات و 50 بالمائة من سعر الإيجار بعد هذه المدة بالنسبة للاستثمارات المتواجدة بالهضاب العليا .

وكذا المناطق التي تستلزم دعم خاص من الدولة ، بالدينار الرمزي للمتر المربع لمدة 15 سنة . بالنسبة للاستثمارات بمناطق الجنوب .

2)أما فيما يخص مرحلة الاستغلال .

- نفس الامتيازات المذكورة أعلاه لمدة 10 سنوات .

الفرع الثاني : حوافز الاستثمار

إن من واجب الجزائر القيام بعدة مجهودات وتشجيعات للاستثمار ، وفي إطار الجهود المبذولة لزيادة معدلات النمو الاقتصادي بوتائر قابلة للاستمرار يتم توجيه المزيد من الاهتمامات نحو جذب الاستثمار عن طريق تحسين البيئة المحفزة ، وهو ما عرف بمصطلح حوافز جذب الاستثمار التي سنحاول التطرق إليه في هذا المبحث .

مفهوم وأنواع حوافز الاستثمار الأجنبي المباشر :

إن الجزائر كغيرها من الدول تقدم تحفيزات عديدة للمستثمر الأجنبي وذلك من خلال الإصلاح الجبائي ، [1]الإعفاءات الضريبية وتقديم كل من شأنه أن يسهل في جذب المستثمر الأجنبي إلى الجزائر

مفهوم حافز الاستثمار الأجنبي المباشر :

[1] المرسوم التنفيذي رقم 97-39 المؤرخ في 18 يناير 1997 ، الجريدة الرسمية عدد 05 سنة 1997.

إن حافز الاستثمار الأجنبي أو ما يعرف بتشجيع الاستثمار الأجنبي المباشر هو عبارة عن ميزة اقتصادية قابلة للتقدير بقيمة نقدية تقدمها الدول المضيفة للاستثمارات الوافدة إليها ويتم تحديدها وفقا لمعيار موضوعي أو جغرافي في مثل كأن تهدف الدول المضيفة إلى استقطاب استثمارات في مجالات تقنية أو تهدف إلى إتاحة الفرصة لأكبر عدد من العمالة أو الرغبة في توجيه الأنشطة الاقتصادية أو الدخول في مجالات يعزف الاستثمار المحلي الخوض فيها ، ونجد كذلك حين تسعى الدولة لتنقية مناطق معينة تقرر مثل هذه الحوافز لتحقيق من وراء استضافتها للاستثمارات الأجنبية . وتعدد حوافز الاستثمار الأجنبي المباشر سواء كانت بغرض تخفيف الأهداف التي ذكرت أو بهدف تخفيف المنافسة في جذب الاستثمارات الأجنبية خاصة بعد أن أصبح واضحا الدور الذي يلعبه الاستثمار في التنمية الاقتصادية.

أنواع الحوافز المقدمة لجلب الاستثمار :

من اجل استقطاب الاستثمار وتطويره تسعى الدولة المضيفة إلى تقديم جملة من الحوافز وهذا ما تعتمد عليه الجزائر مقابل جذب الاستثمار الأجنبي المباشر. والتي تم تصنيفها إلى ثلاث أشكال وهي:

أولا : [1]الحوافز المالية والتوصيلية : يشمل هذا النوع من الحوافز (المالية) التخفيضات المختلفة والإعفاءات الضريبية والجمركية المتنوعة ، أما الحوافز التمويلية فهي عبارة عن التسهيلات الائتمانية و الفروض المقدمة للاستثمارات الأجنبية وبشروط ميسرة ، وتعد الحوافز المالية والتمويلية من أهم العوامل التي تؤثر على جذب الاستثمارات الأجنبية نظرا لتأثيرها المباشر على معدل العائد من النشاط الاستثماري ، والحافز المالي يكون لمدة محددة متوسطة أو طويلة تتفاوت حسب القطاع الذي توجه له الاستثمارات فمثلا .

[1] أسامة أحمد شينات ؛ قانون ضمانات وحوافز الاستثمار ولائحته التنفيذية ، دار الكتب القانونية ، بدون طبعة 2005 ، ص25.

الاستثمار في قطاع الزراعة والصيد يحظى بأكبر مدة إعفاء ضريبي في تبين قطاع الصناعة والسياحة والإسكان يعني لمدة متوسطة أما قطاع الخدمات فيعفي لمدة قصيرة ، وفي جميع الأحوال مدة الإعفاء الكامل تتراوح بين 3 إلى 20 سنة وتختلف هذه المدة في دولة إلى أخرى ، فقد يستمر الإعفاء طوال مدة تواجد الاستثمار ، والحافز التمويلي يكون بتوفير الأموال مباشرة للمشروع الاستثماري ، وذلك في شكل إعانات حكومية أو قروض بفوائد منخفضة أو المشاركة في المشروع وقد اهتمت الدول الصناعية بتوفير هذه الحوافز للاستثمارات الأجنبية في حين تجد الدول النامية صعوبة في تقديم الحافز التمويلي لافتقار مواردها لتقديم مثل هذا الحافز .[1]

وما يمكن رؤيته أن الحافز المالي لم يعد أداة جاذبة أو مستقطبة للاستثمارات الأجنبية بعد أن أصبح يمثل قائمة حوافز كلاسيكية تمنتها كل دولة لهذه الاستثمارات، بل أن بعض هذه الدول قد ابتكرت حوافز مالية جديدة أفرزتها التجارب العلمية. [2]ونجد أن الجزائر تقم بتخفيض نسبة الحقوق الجمركية فيما يخص التجهيزات المستوردة والتي تدخل مباشرة في انجاز الاستثمار إضافة إلى الإعفاء من الضريبة على القيمة المضافة بالنسبة للسلع والخدمات التي تدخل مباشرة في انجاز الاستثمار ، إضافة إلى الإعفاء من الضريبة على القيمة المضافة بالنسبة للسلع و الخدمات التي تدخل مباشرة في انجاز الاستثمار . والإعفاء من دفع رسم نفس الملكية فيما يخص المقتنيات العقارية التي تمت في إطار الاستثمار المعني ، وكذا تقديم امتيازات خاصة بالنسبة للاستثمارات التي تنجز في المناطق التي يتطلب تنميتها.

الحوافز المرتبطة بالتسهيلات المختلفة :

[1] عبد القادر خديجي ، دراسة الحوافز الممنوحة للاستثمار الأجنبي في البلدان النامية ، رسالة ماجستير ، مالية ونقود ، الجزائر 2001 ، ص96.

[2] مصطفى بودهان ؛ الأسس والأطر الجديدة للاستثمار في الجزائر دار الملكية للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر سنة 2000 ، ص108.

وتعد هذه الحوافز من الحوافز التمييزية التي يتم التميز في منحها إلى المشاريع التي تستمر في قطاعات معينة أو مناطق معينة ومن أمثلة هذه الحوافز :

- عدم وضع أي قيود على تملك مشروعات الاستثمار سواء كان تملكا كاملا أو جزئيا .
- السماح للمستثمرين الأجانب بتملك الأراضي والعقارات تخفيض قيمة الرسوم أو الإعفاء منها نهائيا والخاصة باستخدام واستغلال المرافق العامة كالمياه والكهرباء.[1]

وتقوم بمنح هذا الحافز الدول التي تعاني من وطأة المديونية وله دور مزدوج فهو من جهة يعمل على التحقيق من حدة المديونية ومن جهة أخرى يعمل على تشجيع الاستثمارات الأجنبية المباشرة.

كما يمكننا أن نضيف مجموعة من الحوافز والتسهيلات تمثل الشروط القبلية الواجب توفرها من اجل جذب الاستثمار الأجنبي وهي بمثابة عناصر أساسية تتجسد في سياسة اقتصادية واضحة وإجراءات مطبقة في سبيل تنظيم العلاقات بين الدولة المضيفة والمستثمر الأجنبي والتي نحصرها فيما يلي :

1)العنصر السياسي : يعتبر الاستقرار السياسي شرطا أساسيا لا ينبغي عنه ولذي يعتبر ضروريا لتوفير مناخ استثماري مناسب يؤثر بالإيجاب على قرارات المستثمرين خاصة تلك المتعلقة بالموقع وجعل الإجراءات التجارية أكثر مرونة . إذ أن وجود نزاعات سياسية قد تؤدي إلى أضعاف ثقة المستثمرين الأجانب .

2)العنصر الاقتصادي: يتكون من مجموعة المحددات الاقتصادية الأساسية المتمثلة في:

أ/ توفير الموارد المؤهلة : (توفير المناخ الطبيعي المساعد والمشجع للاستثمار وفرة الموارد الأولية الضرورية في مختلف الميادين).

[1] مصطفى بودهان ؛ الأسس والأطر الجديدة للاستثمار في الجزائر دار الملكية للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر سنة 2000 ، ص110.

ب/ العوامل المتعلقة بمحددات ومزايا تكلفة الإنتاج :(توفير اليد العاملة الرفيعة ، تواجد مواقع ملائمة وغير مكلفة للاستفسار في البلدان النامية . انخفاض تكاليف النقل والمواصلات داخل البلد المستقبل للاستثمار).

ج/ العوامل المتعلقة بمحددات ومزايا تكلفة الإنتاج : (توفير اليد العاملة الرخيصة ، تواجد مواقع ملائمة وغير مكلفة للاستثمار في البلدان النامية . انخفاض تكاليف النقل والمواصلات داخل البلد المستقبل للاستثمار).[1]

ج/ العوامل المتعلقة بحجم السوق والخدمات المتوفرة : (الخدمات المقدمة للمستهلكين غير مكلفة مقارنة بالبلدان المتقدمة التعامل التفضيلي لتنمية المناطق الصناعية الموجودة).

د/ الخوصصة : خلال السنوات الأخيرة لوحظ الكسور المتزايد للقطاع الخاص والأهمية التي توليها السياسات الاقتصادية لهذا القطاع والتي أعطته فعالية الأداء الاقتصادي من خلال تفصيل ميكانيزمات السوق ، ولهذا انطلقت بعض الدول في خوصصة مؤسساتها العمومية لجعلها أكثر اندماجا في السوق الدولي وتحديات العولمة .

هـ/ السياسيات الاقتصادية : إن تطبيق دولة ما لسياسات أكثر اتفاقا لتشجيع الصادرات وتوازن ميزان المدفوعات وكذلك توازن الميزانية العامة ، ومعدل التضخيم واستقرار سعر الصرف يجعلها من بين أكثر الدول استقطابا كرؤوس الأموال الأجنبية ولها أثر كبير في جذب الاستثمارات الأجنبية المباشرة .

دور الحوافز في جلب الاستثمار :

لا يمكننا القول أن هناك إطار عام يحدد حوافز الاستثمار الأجنبي المباشر ، حيث نجد أن الحوافز في حركة دائمة ويرجع السبب في ذلك إلى المنافسة الحادة بين الدول وسعي كل منها إلى تقديم

[1] علبوش قربوع كمال ، قانون الامتيازات في الجزائر ، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، دار النشر الساحة المركزية ، بدون طبعة ، الجزائر 2010 ، ص70.

الجديد والكثير من الحوافز تهدف جذب الاستثمارات الأجنبية لها ولهذا السبب تعذر وضع إطار عام لحوافز الاستثمار . و لكن هذا العشوائية وعدم انتظام هذا الأخير إذ نجد هناك معيار واحد بحكمه هو معيار المنفعة والذي غرضه قياس المنفعة التي يحققها الاستثمار مطروحا منها تكلفة الحافز نفسه أي معيار المنفعة ؛ المنفعة المحققة من الاستثمار حافز الاستثمار فإذا كانت النتيجة ايجابية فان الحافز يكون قد حقق الغرض المرجو منه أي حقق دوره الاقتصادي لمصلحة الدولة المضيفة وان كانت النتيجة سلبية فمعنى ذلك أن الحافز لم يصل إلى الهدف المنتظر . وقد نذهب إلى ابعد من ذلك حيث نجد أن الاستثمار الأجنبي أصبح هو الآخر خاضعا لآليات السوق بعد أن صار العلم نسبة مفتوح . ولكن رغم ذلك لم يخلوا الأمر من ميلاد اتفاقيات دولية تهدف وتسعى إلى حماية المصالح الدولية المنظمة إليها من إجراءات متخذة من قبل بعض الدول الأخرى .

1)إن الحوافز التي تقدمها الدول المضيفة تؤثر بصفة عامة على مدى جاذبية الدولة كموقع للاستثمار الأجنبي بالرغم من اختلاف درجات تأثير كل نوع من أنواع الحوافز .

2)إن الدولة تتنافس فيما بينها منافسة شديدة في سبيل جذب الاستثمارات .

3)تقوم بعض الحكومات المضيفة بتقديم حوافز تتناسب مع كل شركة أو مستثمر على حدى

الفرع الثالث : ضمانات الاستثمار

لقد منح المشرع الجزائري الاستثمارات ضمانات ليس لها مثل في الماضي يمكن تفسير هذه السياسة في انتقال الجزائر من دولة مغلوقة على الاستثمارات المباشرة الخاصة الأجنبية إلى دولة متفتحة عليها . تهدف إلى إرساء قواعد اقتصاد السوق ، منافسة بذلك دول سبقتها منذ عهود بعيدة إلى نهج هذه السياسة ، إن الضمانات الممنوحة داخلية ودولية .

- الضمانات الممنوحة على المستوى الداخلي :

تتمثل الضمانات الداخلية في الحماية القانونية والقضائية .

*الحماية القانونية :

ذهب المشرع الجزائري في هذا المجال إلى أبعد ما يمكن الذهاب إليه تتمثل الحماية القانونية في المبادئ التالية :

1)كرس المشرع الجزائري مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة بين المستثمرين الجزائريين والأجانب من جهة وبين المستثمرين الأجانب فيما بينهم من جهة أخرى ليس هناك تمييز في التعامل بين المستثمرين يخص الكل بنفس المعاملة ([1]المادة 38 من المرسوم التشريعي 93-12).

2)يدعم هذا المبدأ اللجوء إلى تعميد التشريع الجزائري نصت المادة 39[2] من المرسوم التشريعي 93-12 على أنه : " لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا المرسوم إلا إذا طلب المستمر ذلك".

تحمي هذه المادة المستثمرين من التغييرات التي تطرأ على التشريع الجزائري يؤدي هذا إلى تحميد القانون الجزائري المتعلق بالاستثمارات تكون بذلك الدولة قد قيدت في مجال تدخلها التشريعي وهذا ما يطلق عليها في القانون الدولي العام بالتحديد الذاتي . ينجز عن ذلك تقليص في السيادة التشريعية للدولة بإراداتها تمنح الدولة المستثمرين ضمانات غير متكافئة مع مردود الاستثمارات المنجزة .

لجأت المؤسسات العمومية إلى استعمال الشروط المجمدة للقانون الجزائري في العقود الدولية مع الشركات الأجنبية ، وقد تم انتقاد هذه البنود بشدة من طرف المحللين الجزائريين . بسبب أن المؤسسة العمومية ليست لها سلطة التشريع والتنظيم وبالتالي فلا يمكنها أن تجمد القانون في علاقة اقتصادية

[1] المادة 38 من المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار .

[2] المادة 39 من نفس المرسوم التشريعي .

مع شركة أجنبية . ولكن ما نلاحظه الآن هو أن المشرع نفسه هو الذي لجأ إلى هذا الحل لكي يطمئن المستثمرين الأجانب .[1]

3)لا يمكن اللجوء إلى التسخير من طرف الإدارة إلا في الحالات التي تنص عليها التشريع المعمول به ([2] المادة 40 من المرسوم التشريعي 93-12) .

إن التشريع المعمول به بشأن التسخير هو القانون المدني الجزائري في مواده من 679 إلى 681 مكرر 3 ، وقد نص القانون المدني في المادة 637 على نزع الملكية و في المادة 678 على التأميم .

لم ينص المشرع في المرسوم التشريعي 93-12 لا على نزع الملكية ولا على التأميم فهل يعني هذا أن المشرع قد إلتزم عدم اللجوء إليها ؟ أم أن التسخير ورد هنا بمعنى التأميم أو نزع الملكية ؟ هناك فرق بين هذه المفاهيم .

إن مفهوم نزع الملكية فقد كرس دستوريا حيث نصت المادة 20 : " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون".

أما التأميم فأصبح قاعدة عرفية مكرسة دوليا متعارف عليها وهي بمثابة القانون. يمكن لأية دولة أن تنفي وجودها . الإشكال المطروح بشأنها يتعلق بمسألة تحديد التعريف .

[3]لم ينص المشرع الجزائري على التأميم من اجل أن لا يزعج المستثمرين الأجانب. يبدو أن التسخير المشار إليه هو بمثابة نزع الملكية أو التأميم، ما دام يترتب عليه تعويض عادل ومنصف ، إن المادة 681 مكرر من القانون المدني الجزائري تنص على أنه :

---

[1] رحماني أحمد ؛ نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة ، المجلد 04 ، العدد 02 ، 1994 ، ص05.

[2] المادة 40 من المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر المتعلق بترقية الاستثمار ، أنظر المواد 677 ،276 ، في القانون المدني .

[3] رحماني أحمد ، نفس المرجع ص 15.

" يحدد مبلغ تعويض الاستيلاء باتفاق الأطراف على انه قد يحدد من طرف القاضي في حالة الخلاف ...."

لم ينص المشرع في مسألة التسخير على التعويض العادل والمنصف إنما ورد ذلك بشأن نزع الملكية . نصت في هذا الصدد المادة 677 من القانون المدني أن يكون التعويض الناجم عن نزع الملكية " منصف وعادل" أما المادة 20 فقرة 2 من دستور 1989 فنصت :

" ويترتب عليه (نزع الملكية) تعويض قبلي عادل ومنصف ". يبدو لنا أن هناك خلط بين الآثار الناجمة عن التسخير ، نزع الملكية والتأميم إذا كانت الآثار الناجمة عن التسخير في نفس آثار نزع الملكية ، فالمستثمرون سيطالبون بتعويض قبلي عادل ومنصف كما كرس ذلك دستور 1989 . على هذا الأساس [1]فان المرسوم التشريعي 93-12 قد سجل تراجعا في مسألة التعويض بالنسبة لما ورد في دستور 1989 . يؤدي هذا إلى عدم التطابق بين ما كرس دستوريا وما جاءت به المادة 40 من المرسوم التشريعي 93-12 سيراجع المرسوم التشريعي في هذه النقطة بالذات ، لأن التعويض القبلي يعني تسوية التعويض قبل أن تتم الحيازة من طرف الدولة ، يعتبر هذا مطلب من مطالب الدولة الغربية يكون التعويض قابلا للتحويل .

جاء في الاتفاقات أن الدول المتعاقدة لا تتخذ أي إجراء غير مبرر أو تمييزي ، يمكن أن يعرقل قانونيا أو فعليا تسيير الاستثمارات صيانتها ، استعمالها ، الانتفاع بها أو تصنيفها ، كما أن الدول المتعاقدة لا تلجأ إلى التأميم أو نزع الملكية إذا لجأت إلى ذلك فيجب أن تتوفر شروط معينة .

جاء في الاتفاق المبرم مع رومانيا على سبيل المثال في المادة 4 على أنه:

" لا يمكن أن تخضع استثمارات مستثمري احد الطرفين المتعاقدين المنجزة على إقليم الطرف المتعاقد الآخر إلى إجراء تأميم أو نزع الملكية أو أي إجراء آخر (مشار إليه مثل نزع الملكية) إلا في حالة توفر الشروط التالية"

[1] عليوش قربوع كمال ؛ قانون الاستثمارات في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1999 ، ص13.

يستنتج في هذه الأحكام أن الاتفاقات ترمي إلى حالتين :

- الإجراءات التي يكون موضوعها هو نزع الملكية .
- الإجراءات التي يكون آثارها هي نزع الملكية .

عندما تنص الاتفاقات على التأميم صراحة ، فيكون التأميم هو موضوع نزع الملكية ، أما عندما تنص على أية تدابير أخرى يترتب عليها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة " فهي ترمي هنا إلى إجراءات تكون آثارها نزع الملكية ، وهي كذلك تؤدي إلى تعويض .

يبقى السؤال مطروحا لتشخيص ما المقصود بالتدابير الأخرى ؟ لم توجد أية إشارة في الاتفاقات لتحديد المقصود " بالتدابير الأخرى" لذا فالفقه هو الذي حاول أن يعرفها .

توصل الفقه إلى تعريف التدابير الأخرى بالتأميم المقتنعة أو التأمينات الزاحفة وتم تلخيصها في ثلاثة أنواع من لإجراءات أو السلوكات :

- الإجراءات أو السلوكات التي تخل بتفوق الملكية كإخضاع الفوائد إلى رسوم مجهضة، إلزام المستثمر على بيع أسهم المواطنين .
- الإجراءات أو السلوكات التي تمنع المستثمر من استغلاله استثماره بالفائدة ، أو التي تمس بقيمة الملكية (كالتقييد في استيراد المواد الأولية والتقنيات والإنتاج) .
- وأخيرا الإجراءات والسلوكات المكيفة " بالتأميم الزاحفة" (عكس الإجراءات السابقة التي تعتبر " تأميمات مقنعة" والتي تتمثل في العراقيل الإدارية).

على هذا الأساس فالاتفاقات لا تميز بين الإجراءات والسلوكات التي تؤدي إلى أوضاع مشابهة لنزع الملكية . والإجراءات نزع الملكية المباشرة في كل الحالات فإنها تخضع إلى معيار المشروعية.

شروط اللجوء إلى التأميم ، نزع الملكية العجز أو التدابير المماثلة لها :

لم تأخذ الجزائر بالنمط الأفرنو آسياوي الذي لا يخضع نزع الملكية لأي شرط ، حيث يعتبر دفع الضريبة كآثار لا كشرط .

حددت الاتفاقات شروط مشروعية نزع الملكية وكيفية تحديد التعويض أخذت كل الاتفاقات بالشروط التقليدية لمشروعية نزع الملكية وهي:

- ضرورة المنفعة العامة .
- عدم التمييز .
- ضرورة التعويض .

غير أن بعض الاتفاقات أضافت شرطين وهما:

- مخالفة التزام خاص (فرنسا ، الاتحاد البلجيكي الكمبورغي).
- أن تتخذ تدابير نزع الملكية طبقا لإجراءات قانونية فرنسا ، الاتحاد البلجيكي – الكسمبورغي، ايطاليا ، رومانيا ، المملكة الاسبانية .
- أن تكون تدابير نزع الملكية مطابقة لإجراءات أو أحكام قانونية هذا لا جدال فيه . إما أن تكون هذه التدابير غير مخالفة لإلتزام خاص فهذا يدعو إلى التساؤل .

نصت المادة 10 من الاتفاق المبرم مع فرنسا على أنه :

" تسيير مع عدم الإخلال بأحكام هذا الاتفاق ، الاستثمارات التي شكلت موضوع التزام خاص من أحد الطرفين المتعاقدين حيال مواطني أو شركات الطرف المتعاقد الآخر من خلال نصوص هذا الالتزام مادام هذا الأخير يتضمن أحكاما أكثر امتيازا من تلك التي يتضمنها هذا الاتفاق".

إن الالتزام الخاص هنا هو عقد يبرم بين المستثمر وإحدى الدول المتعاقدة .

باتفاق الأطراف المتعاقدة تعطى لأحكام الالتزام الخاص إذا كانت أكثر امتيازا من أحكام الاتفاق ، وردت إمكانية إبرام اتفاق خاص في المادة 15 من المرسوم التشريعي 93-12 حسب

شروط نزع الملكية فيجب أن لا يكون مخالفة لهذا الالتزام الخاص يعني هذا إن الالتزام الخاص المبرم بين الدولة المتعاقدة والمستثمر الأجنبي لا يخضع لإجراءات نزع الملكية إذا ما اتفق الأطراف على ذلك يتعلق الأمر هنا بعقود الدولة ، ولكن ما مدى التزامات الدولة بالنسبة لنزع الملكية ، أو التنازل عن الحق في نزع الملكية مدة انجاز العقد .

4)ضمانات التحويل أو التنازل :

نصت المواد 12 ، 21 فقرة 5 و 44 من المرسوم التشريعي 93-12 على إمكانية التحويل أو التنازل .[1]

جاء في المادة 12 إن الاستثمارات تستفيد من ضمان تحويل رأس المال المستثمر والعوائد الناجمة عنه ، ويخصص هذا الضمان أيضا الناتج الصافي للتنازل أو للتصفية حتى ولو كان هذا المبلغ يفوق رأس المال الأصلي المستثمر .

وجاء في المادة 21 فقرة 5 أنه يمكن أن تكون هذه السلع موضوع تنازل و تحويل طبقا للتشريع المعمول بعد موافقة الوكالة .

أما المادة 44 فنصت على إن الاستثمارات التي تستفيد من الامتيازات الواردة في المرسوم التشريعي ، يمكنها أن تكون تحويلات أو تنازلات ويلتزم مستأنف الاستثمار أمام الوكالة بالوفاء بجميع الالتزامات التي تعهد بها المستثمر الأصلي والتي سمحت بمنح الامتيازات وإلا ألغيت هذه الامتيازات .

وقد بينت المادة 12 في الفقرة الأخيرة على أن :

[1] محمد سارة ؛ الاستثمار الأجنبي في الجزائر ، دراسة حالة أوراسكوم ، نيل شهادة الماجستير ، تخصص في الأعمال ، جامعة منشوري قسنطينة ، سنة 2010 ، ص95.

" تنفذ طلبات التحويل المطابقة التي يقدمها المستثمر من أجل لا يتجاوز سنتين (60) يوما في حالة ما إذا ثار نزاع بين الأطراف فان الحل يكون باللجوء إلى القضاء" .

الضمان القضائي :

يتمثل الضمان في القضاء الدولي أو القضاء التحكيمي .

1- القضاء الدولي :

نصت المادة 41 من المرسوم التشريعي على ما يلي :

" يعرض أي نزاع يطرأ بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية ، إما بفعل المستثمر و أما نتيجة لإجراء اتخذته الدولة الجزائرية هذه على المحاكم المختصة. .." المقصود بالمحاكم المختصة هنا ، هي المحاكم الجزائرية ، إذن فالمبدأ هو اختصاصها .

2- اللجوء إلى التحكيم الدولي :

تكون المحاكم الجزائرية مختصة مبدئيا إلا إذا كانت هناك اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالصلح والتحكيم أو اتفاق خاص بنص على شرط التحكيم أو يسمح للأطراف بالاتفاق على إرجاء الصلح باللجوء إلى تحكيم خاص ..."

على هذا الأساس يمكن اللجوء إلى التحكيم الدولي :

- إذا وجدت اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية مع دولة المستثمر .
- أبرمت لحد الآن الجزائر اتفاقيات ثنائية خاصة بالاستثمارات مع فرنسا ، ايطاليا ، الاتحاد الاقتصادي ، البلجيكي ، الكسمبورغي ، رومانيا ، واسبانيا جاء في الاتفاقية الجزائرية الفرنسية حول تشجيع وحماية الاستثمارات في المادة (8) إن النزاع أو الخلاف يسوى :
- بتراضي الطرفين .

- إذا لم يسو الخلاف في مدة ستة أشهر برفع النزاع إما للمحكمة المختصة (وهي المحكمة الجزائرية). إما أمام المركز الدولي لحل النزاعات المتعلقة بالاستثمارات .

أبرمت الجزائر معاهدة متعددة الأطراف مع دول اتحاد المغرب العربي وانضمت إلى اتفاقية واشنطن لسنة 1965.

جاء في المادة 19 من الاتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي أنه يعرض كل نزاع له صبغة قانونية:

- على الهيئة القضائية كدول اتحاد المغرب العربي.
- محكمة الاستثمار العربية .
- هيئات التوفيق والتحكيم الدولية المتخصصة بتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار.

إذا وجد اتفاق خاص ينص على شرط التحكيم أو يسمح للأطراف بالاتفاق على إجراء الصلح باللجوء إلى تحكيم خاص .[1]

في هذه الحالة فالاتفاق الخاص هو الذي يعين الهيئة التحكيمية ، كغرفة التجارة الدولية مثلا ، أو أن الأطراف في حالة التحكيم الخاص هي التي تحدد تنظيم التحكيم .

لم ينص في كل هذه الحالات المرسوم التشريعي 93-12 على القانون الواجب التطبيق . ما لا شك فيه هو انه عندما يطرح النزاع على المحاكم الجزائرية ، فالقاضي الجزائري القانون الجزائري.

عندما يتم اللجوء إلى التحكيم الدولي فالمحكم يكون ملزم بتطبيق القانون الذي يحدده الأطراف وعند سكوتهم يكون غير ملزم بتطبيق أي قانون وطني وقد يختلف الوضع عندما يتعلق الأمر بالاتفاقيات دولية. [1]

[1]راجع المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل سنة 1993 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1976 المتضمن القانون التجاري ج.ر عدد 27 أفريل سنة 1993.

المطلب الثاني : القيود التشريعية وإجرائية الاستثمار

الفرع الأول : القيود التشريعية

أولا : تأثير عدم الاستقرار التشريعي على تدفق الاستثمارات الأجنبية

[2]إن كثرة القوانين المنظمة للاستثمار في الجزائر وكثرة التغيرات التي تجري عليها بدل على عدم الاستقرار في النظام القانوني الذي يحكم الاستثمار ، فنظام الاستثمار نظم لأول مرة قانون سنة 1993 تم تعديله عدة مرات بموجب رقم 1996 ثم قانون 1982 ثم صدور قانون النقد والقرض لسنة 1990 التي جاء بإصلاحات في مجال الاستثمار الذي تم إلغاؤه وصدور الأمر رقم 01-03 المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 06-08.

بعد ذلك تم تعديل قانون الاستثمار بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2009 و الذي جاء بتغيرات مهمة في مجال الاستثمار، بالإضافة إلى العديد من النصوص التغطية المكلمة لقانون الاستثمار والتعديلات التي تجري عليها .

[3]كل هذا يؤدي إلى هروب المستثمر الأجنبي من الاستثمار في الجزائر لأنه يحاول بناء إستيراتيجية استثمار بناء على النظام القانوني الذي يحكم البلد المضيف . وهذا لا يمكن تحققه إذا كانت الدولة المضيفة تعدل وتغير القوانين . وهناك أيضا عدم استقرار السياسي والاقتصادي اللذان يحددان من

---

[1] انظر المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 5 أكتوبر سنة 1993 المتعلق بترقية الاستثمار . ج.ر عدد 64 لـ 10 أكتوبر سنة 1993.

[2] القانون رقم 284/66 المؤرخ في 15 سبتمبر 1966 يتضمن قانون الاستثمارات ، ج.ر 80 صادرة في 17 ديسمبر (ملغي).

أمر رقم 01-03 يتعلق بتطوير الاستثمار مؤرخ في 20 أوت 2001 ج.ر عدد 52 صادرة في 22 أوت 2001.

قانون رقم 10/90 مؤرخ في أفريل 1990 يتعلق بقانون النقد والقرض ج.ر عدد 16 صادرة سنة 1990.

[3] قانون رقم 13/82 مؤرخ في 28 أوت 1989 يتعلق بتأسيس الشركة المختلطة الاقتصاد ويرسها ج.ر عدد 35 لسنة 1982 معدل ومتمم بالقانون رقم 86-13 مؤرخ في 19 أوت 1982 ج.ر عدد 35 لسنة 1982.

جلب المستثمر الأجنبي . حيث أن الاضطرابات السياسية وكثرة الحروب والأزمات التي تمس البلد و تؤثر سلبا على استقطاب المستثمر الأجنبي . وهذا ما شهدته الجزائر في فترة التسعينات بسبب الاضطراب الذي حدث في نظام الحكم حيث تعاقب على السلطة أربع رؤساء وأكثر من (10) حكومات ، والصراع الذي كان بين الحكومة التيار الإسلامي .

كما أن تم التغيير الاقتصادي وعدم الاستقرار على منهج واحد . وعدم ثبات أسعار العملات يعتبر عائقا للاستثمار الأجنبي ، فالحكومات التي تمارس نشاطها في شروط مشفرة هي أفضل من الحكومات التي تكون سياستها الاقتصادية موضوع تغير و تذبذب .[1]

الفرع الثاني : القيود القانونية

يتضح من خلال المرسوم التنفيذي رقم 08-98 المتعلق بشكل التصريح بالاستثمار أن المستثمر يتوجب عليه المرور بعدة مراحل وإجراءات كما يكون مكلفا بإعداد عدة ملفات وهذا ما يؤدي إلى تردد المستثمر الأجنبي من الاستثمار في الجزائر ، كما أن الدراسة المسبقة من طرف المجلس الوطني للاستثمار يعتبر إجراء التصريح أمام الشبابيك الوحيدة اللامركزية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار للنشاطات المفننة ، وبإضافة إلى تدخل عدة هيئات في العملية الاستثمارية .[2]

ورغم تكريس المشرع الجزائري لمبدأ المساواة بين الوطنين والأجانب إلا أنه خرج عن هذا المبدأ بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2009[3] بحيث أن الإجراءات المفروضة قانونا على الملكية والتي تتطلب وقتا وبعدا كبيرا للقيام به وأيضا المصاريف الكبيرة التي يتحملها المستثمر دون نسيان القيود

[1] قانون رقم 286/66 المرجع السابق ، مرسوم تشريعي ، رقم 93-12 المرجع السابق .

[2] أمر رقم 09-01 مؤرخ في 22 ماي 2009 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ج.ر عدد 44 ، صادر في 26 ماي 2009

[3] فادي مريم ؛ كنوش كاتية ، تحفيز الاستثمارات الأجنبية والمنافسة في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص ق عام للأعمال ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية سنة 2016 ، ص35.

المتعلقة بالحد الأقصى لنسبة مشاركة المستثمر الأجنبي باشتراك المستثمر الوطني بنسبة 51 % على الأقل وهذا حسب المادة 66 من قانون المالية التكميلي لسنة 2016 ، كما تعتبر القيود الضريبية والنقدية من بين القيود التي تعرقل المستثمر الأجنبي من الاستثمار في الجزائر ، فنجد أن كثرة الضرائب وتعددها واختلاف وكبر حجمها يؤدي إلى تجنبه من الاستثمار في الجزائر .

الفرع الثالث : قيود ذات طابع إداري .

سن المشرع الجزائري إجراءات لمكافحة الفساد والقضاء على مصادره في قانون مكافحة الفساد لسنة 2006 ، إلا أن حجم الفساد من بين الأسباب التي لا تشجع الاستثمار حيث يعرف الفساد على انه تحقيق مكاسب شخصية باستخدام الوظيفة العمومية يأتي قبل ذلك الرشوة واختلاس المال واستعمال النقود لتحقيق أغراض شخصية ، وما الفساد إلا صورة واضحة عن انعدام الشفافية في الجزائر التي لا تزال تعاني من مشكل الرشوة والفساد والمحسوبية والتعسف في استعمال السلطة ، بحيث كلما قلت نسبة الرشوة والفساد كان ذلك محفزا للاستثمار ، ويظهر تأثير الفساد على الاستثمار المحلي والأجنبي بصورة سلبية على حد سواء باعتباره تكاليف إضافية يدفعها المستثمر مقابل قيام الموظف بالخدمة القانونية المكلف بها والإسراع فيها .[1]

ونلاحظ أن أسباب الفساد تختلف من بلد إلى آخر ولكن استثمارها يزداد لأسباب تخص سيادة بعض القوانين والصلاحيات الممنوحة للموظفين .

بالإضافة إلى تأثير الحكومة على القطاع المالي والمهم في مما يؤدي إلى تراجع حجم الاستثمار[2] ، كما نجد في الجزائر أن الإدارة التي تسهر على توفير الخدمات للمستثمر الأجنبي لا زالت دون المستوى المطلوب ولا توفي بمتطلبات المستثمر التي لا تنافس الإدارات الأجنبية في توفير الخدمات .

[1] قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .ج.ر عدد 14 مؤرخ في 08 مارس 2006 . متهم بالقانون رقم 10-05 مؤرخ في 26 أوت 2010 ج.ر عدد 50 . مؤرخ في ديسمبر 2010 ، معدل ومتمم بالقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 أوت 2011 ج.ر عدد 44 مؤرخ في 10 أوت 2011.

[2] بعلوج بولعيد ؛ معوقات الاستثمار في الجزائر ، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا ، عدد 4 ، الجزائر 2006 ، ص83.

إضافة إلى عدم وجود جهاز خاص بالمستثمرين الأجانب، وعدم وجود التنسيق بين الهيئة المشرفة على الاستثمار وباقي الهيئات الأخرى التي لها دور في عملية الاستثمار مما جعل المستثمر مشتت بين أكثر من هيئة لاتخاذ القرار . وانتظارهم لمدة زمنية ، زيادة إلى طلب نفس الوثائق عدة مرات من طرف الهيئات المعينة مما يؤدي إلى إرهاق المستثمر زيادة إلى ذلك نجد الإجراءات البيروقراطية على مستوى الموانئ وسوء تطبيق القوانين وعدم احترام الإجراءات والآجال المفروضة قانونا .

المطلب الثالث : معوقات الاستثمار و معوقات تشجيعه في الجزائر .

إن الجزائر وعلى الرغم من كل التدابير والإجراءات والسياسات الرامية إلى استقطاب الاستثمارات الأجنبية . تظل من الدول جذبا لها وهذا ما أكد عليه التقرير الذي كان بين اللجنة الأوروبية والمكتب الأمريكي (شلومبرار) لعام 2004 حيث أن الاستثمار يلقي مجموعة من العراقيل المرتبطة بعضها البعض ، والتي تعبتر سببا في عدم تحقيق الهدف الأساسي من هذا الاستثمار . التي سنقوم بتعرف عليها من خلال الفروع .

الفرع الأول : المعوقات الاقتصادية

هناك عدة معوقات اقتصادية تؤثر على تدفق الاستثمار الأجنبي إلى البلد نذكر بعضا منها كالآتي : [1]

- بطأ التقدم في تنفيذ برامج الإصلاح الاقتصادي وما صاحبه من عدم الاستقرار الاقتصادي والمالي .

[1] مصباح بلقاسم ؛ أهمية الاستثمار الأجنبي المباشر ودورها في التقنية المستدامة ، قالة الجزائر ، نيل شهادة الماجستير كلية علوم الاقتصادية والتسيير ، جامعة الجزائر 2006 ، ص70.

- عدم توفر البيانات الكافية عن الأوضاع الاقتصادية والفرص الاستثمارية .
- عدم الشفافية في حسابات المؤسسات ومن جملة العراقيل المترتبة عن ذلك أيضا تعرقل عمليات بيع المؤسسات أو عمليات الشراكة خصوصا في حالة ضخامة ديون المؤسسة . أو خطورة الضريبة بالنسبة لعملية التحويل غير المصرح بها .
- عجز إمكانيات التمويل المتاحة .
- تقليص الاتفاق العام ، ما نتج عنه بطء في حركة النشاط الاقتصادي وتأثيراته السلبية على حركة الاستثمار في الجزائر .
- وجود اقتصاد موازي غير رسمي يكتسي أهمية كبيرة ، وتتجلى أهميته في تواجد سلع بدون حقوق جمركية وكذلك الدفع دون فاتورة .

ودون إتباع الطرق الرسمية في الدفع ، مما أدى إلى إغراق السوق بهذه السلع وبأسعار تنافسية، وتمثل نشاطات هذا القطاع ما بين 30 % إلى 40 % من الناتج الداخلي الخام .

الفرع الثاني: المعوقات الإدارية والقانونية .

تمثل العراقيل الإدارية والقانونية أحد الكوابح الرئيسية لتحسين مناخ الأعمال وجذب الرأسمال الأجنبي في الجزائر ، إذ أن ما يميز الإجراءات الإدارية في الجزائر هو البيروقراطية والروتين في الإجراءات وانجاز المعاملات . نفس الخبرات الفنية المتخصصة في الميدان رغم توفرها في السوق العمل ، عمل وجود أنظمة معلومات متطورة ودقة في المعلومات ، تعدد الأجهزة المشرفة على الاستثمار وغياب التنسيق بين هذه الأجهزة .[1]

كما أن الإجراءات القانونية هي الأخرى تتميز بكثرة القوانين وتضاربها وغموضها في بعض الأحيان . القيود الواردة على تملك الأرض والعقارات ، عدم استقرار قوانين الاستثمار ، إضافة إلى عدم تناسب هذه القوانين مع التطورات والأوضاع والمستجدات العالمية .

[1] مصباح بلقاسم ؛ المرجع السابق ، ص73.

حسب ما تكشفه آخر دراسة يصدرها البنك العالمي بالتنسيق مع هيئات متخصصة ، تظل الجزائر وفق أي حول مناخ الأعمال لسنة 2003 ، [1]متأخرة مقارنة بدول الجوار المغاربي ودول الحوض المتوسط ، فالجزائر هي أصعب منطقة يمكن أن تؤسس بها مؤسسة منتجة أو استثمارية كما تعدد فيها الإجراءات وتكثر بها مؤسسة منتجة أو استثمارية كما تعدد فيها الإجراءات وتكثر بها الوثائق الإدارية المطلوبة للقيام بمشروع استثماري أو تسوية ملكية العقار و الأملاك غير المنقولة . ويكشف التقرير الصادر عن البنك العالمي ، استمرار الوضع المعقد في الجزائر مما يشكل عاملا كابحا للمستثمرين ، ففي الجزائر يتطلب إنشاء مؤسسة إنتاجية أو استثمارية في إحدى القطاعات اعتمادا 14 إجراء مختلفا . وهي الحصيلة المسجلة بناء على معطيات واقعية تفوق المتوسط المسجل في منطقة الشرق الأوسط وشمالي إفريقيا . التي لا تتجاوز فيها عدد الإجراءات 10 . ففي المغرب يمر المستثمر والمقاول بـ 5 إجراءات إدارية لإنشاء مؤسسة قائمة بذاتها ومعترف بها ، بينما تعادل تونس عدد الإجراءات المتعددة في فرنسا أي 7 مراحل وخطوات إدارية ، والجزائر مصنفة ضمن الدول الأولى تقدما في مجال الإجراءات الإدارية ، التي تشمل الضرائب والسجل التجاري وأملاك الدولة والسلطات المحلية والوزارات ،وقنوات أخرى مثل الفرق التجارية ، في ذات السياق ،[2] نجد أن متوسط مدة معالجة ملف استثماري في الجزائر بين مرحلة وأخرى . يتراوح ما بين 20 و 26 وما أي أن المستثمر المقاول الراغب في الاستثمار وإنشاء مشروع في الجزائر ينتظر مدة تتراوح مابين 350 و 360 يوم لتجسيده . بينما المتوسط في المغرب أقل من 75 يوما متوسط 10 و 11 يوما في كل مرحلة ، أما في تونس فتقدر بحوالي 90 يوما علما بأن المدة في فرنسا المعروفة بطابعها الإداري الصارم فإنها تقدر مدة المعالجة بـ 56 يوما ومتوسط في كل إجراء يعادل 8 أيام . أما فيما يخص تسوية الملكية والعقار ، [3]فان المدة في تونس والمغرب لا تتعدى الأسبوع بالنسبة للمستثمرين ، وذات الأمر في الدول العربية

[1] وصاف سعيدي ؛ قويدري محمد ، واقع الاستثمار في الجزائر بين الحوافز والعوائق ، مجلة العلوم الاقتصادية ، وعلوم التسيير ، جامعة سطيف ، العدد 08 ،2008 ، ص44.

[2] مصباح بلقاسم ؛ المرجع السابق ، ص75.

[3] بعلوج بولعيد ؛ معوقات الاستثمار في الجزائر ، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا ، عدد 04 ، الجزائر 2006 ، ص 11.

الأخرى . إن بلادنا من الدول التي عانت ولا تزال تعاني من التعقيدات وعدم فعالية الإدارية ، وان الخطابات باسم الإدارة الديمقراطية والمبادرة الفردية تنبغي شعارات غامضة وغير صحيحة ومفرغة من محتواها الحقيقي لعدم ترجمتها على ارض الواقع .

الفرع الثالث : المعوقات الأخرى .

أولا: المعوقات الهيكلية أو البنيوية .

تتمثل في :

- تخلف البنيات والهياكل الأساسية من : نقل ، اتصالات ، خدمات ، الطرق ، الطاقة والمياه ...ألخ.[1]
- مشكل العقارات الصناعية الذي يرجع لعدم كفاية الأراضي في المناطق الصناعية، إضافة إلى ارتفاع أسعارها وصعوبة التنازل عنها من طرف الهيئة المكلفة بالتنازل عن الأراضي والأملاك العمومية (لجنة تنشيط الاستثمارات، تحديدها وترقيتها (CALP).
- محدودية الأسواق المحلية وضعف قدرتها الاستيعابية ، الأمر الذي يحد من توسع الاستثمارات المنفذة .
- محدودية الخدمات المقدمة من طرف المصارف ، حيث لا يزال النظام المعرفي القائم لم يرق المتطلبات التحولات الاقتصادية التي تعرفها الجزائر ، والتي تتوفر على اقل من 1100 وكالة بنكية ، وذلك بما يعادل وكالة واحدة لكل 30 ألف موطن ، وموزع بنكي لكل 775 ألف مواطن كما أن مواطنا واحد من مواطنين اثنين يملك حسابا بنكيا ، أما التبادلات البنكية والخاصة بعمليات الدفع فتمثل 0.18 للساكن الواحد مقابل ثلاث عمليات في تونس . وما زالت مراقبة الصرف التي تعرقل

[1] قانون رقم 63-277 المؤرخ في 26 جويلية 1963 المتضمن قانون الاستثمارات ج.ر رقم 1993/63.

تحويل رؤوس الأموال واستحقاق الأسهم ، تشكل عائقا أمام تطور القطاع المصرفي . بالإضافة إلى احتكار البنوك العمومية للنظام البنكي الجزائري حيث تغطي من 80 %إلى 90 % من النشاط .

ثانيا :[1] المعوقات السياسية والاجتماعية :

- عدم استقرار السياسي و الاجتماعي في فترة التسعينات .
- غياب الرؤيا الاجتماعية لأهمية الاستثمارات الأجنبية ، وما يمكن أن تدرى من منافع على الاقتصاد الوطني .

[1] كريمة قويدري ؛ الاستثمار الأجنبي المباشر الاقتصادي في الجزائر ، نيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية ، جامعة تلمسان 2011 ، ص103.

الفصل الثاني

القواعد المنظمة لفكرة حماية

الاستثمار الأجنبي

لقد طور المشرع الجزائري قانون الاستثمار وجعله متماشيا مع أحكام ومبادئ القانون الدولي ، وأدخل تعديلات على مجمل القوانين الاقتصادية عن طريق تحرير التجارة الخارجية و العمل بجدية لرفع مخاوف المستثمرين الأجانب .

فالمستثمر الأجنبي قبل الإقدام على انجاز استثمارها يهتم بالنظام القانوني للبلد المضيف باعتبارها من بيئة قانونية مختلفة كدول غالبا ما تكون متطورة وقوانينها متحررة تجاه الاستثمارات خاصة إذا كان قد رسم كمشروع استثماري استيراتيجية طويلة وما يهمه أكثر التوجيهات السياسية و الاقتصادية للبلد المضيف المدرجة في إطار النصوص القانونية التي تعبر عن إرادة الدولة في إطلاق الحرية الاقتصادية والتجارية و تسوية المنازعات ورفع الخطر الذي يكون من طرف المخاطر الغير تجارية وهذا ما سنعرفه في المبحث الأول النصوص القانونية لتحفيز الاستثمار في الجزائر أما المبحث الثاني حماية المستثمر من العراقيل التي تهدده .

المبحث الأول :

يلعب الاستثمار الأجنبي دور العنصر المحرك في تدويل الاقتصاد الوطني نظرا لما توفره هذه الأخيرة من قوانين عقود عليها المستثمر الأجنبي في دولته أو في دولة أخرى .

يمنح القانون للطرف الأجنبي ضمان تحويل الأموال وذلك لتحظير دخول الشركات الأجنبية للاستثمار في الجزائر .

بإضافة انه يمنح ضمان تحويل الأموال وذلك لتحفيز دخول الشركات الأجنبية للاستثمار في الجزائر . وتضمن تحويل حصص الأرباح التي يعاد استثمارها . والأجر الإضافي الكلي الذي يستفيد منه الطرف الأجنبي مقابل الجهود المبذولة .

المطلب الأول:

في هذه الفترة لم يتدفق الاستثمار الأجنبي إلى الجزائر نظرا لان القانون نص على إمكانية التأميم، عن طريق استعادة الدولة لأسهم الطرف الأجنبي لذا اقتضت المصلحة العامة ذلك . وهذا من خلال تعديل القوانين .

الفرع الأول : توفير الاستثمار القانوني للاستثمار في الجزائر .

مرحلة الانفتاح على الاستثمار الأجنبي :

تميزت هذه المرحلة بإصدار قانون 90 – 10 المتعلق بالنقد والقرض الذي لم يكن قانون استثمار لكنه نظم حركة رؤوس الأموال .

والى غاية 1993 حيث صدر المرسوم التشريعي 12.93 المتعلق بترقية الاستثمار .

تنظيم الاستثمار من خلال قانون النقد والقرض :

كان القانون رقم 10.90 المؤرخ في 14 أفريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض بمثل الإطار القانوني المطبق على الاستثمارات الممارسة في الجزائر من قبل غير المقيمين بإصدار هذا القانون ثم

إلغاء القوانين السابقة المتعلقة بتأسيس شركات الاقتصاد المختلف بموجب المادة 214 التي تقضي بإلغاء كل النصوص التشريعية والتنظيمية المخالفة له[1]

وهكذا تم رفع كل القيود التي كانت موضوعة من قبل القوانين الوطنية والمتعلقة بتحديد مجال تدخل الرأسمال الأجنبي حيث ألغيت نسبة 49/51.

ويتعرض لأحكام التي تنظم الاستثمار الأجنبي في القانون رقم 10.90 من خلال النقاط التالية:

مجال تدخل الاستثمار و أشكاله :

حسب قانون النقد والقرض . يمكن للرأسمال الأجنبي الاشتراك مع أي شخص معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص للاستثمار في المجالات غير المخصصة للدولة . حيث انه اقر مبدأ حرية الاستثمار الأجنبي ، وفتح المجال لكل إشكال مساهمة الرأسمال الأجنبي في التنمية الاقتصادية الوطنية عن طريق تشجيع الشراكة وتوسيعها .

وعلى الاستثمار أن يستجيب لبعض المعايير المحددة من قبل مجلس النقد والقرض وتتعلق بـ:

- توازن سوق الصرف .
- خلق مناصب شغل و ترقيتها .
- تحسين مستوى الإطارات و المستخدمين الجزائريين .
- امتلاك الوسائل التقنية والعملية ، والاستغلال الأمثل لبراءات الاختراع ، والعلامات التجارية المسجلة .

ينجز الاستثمار وفق شكلين : قد يكون مباشرا أو مختلطا ، يكون مباشرا إذا كان مؤولا ومنجزا بصفة كلية من قبل شخص أو عدة أشخاص طبيعية أو معنوية غير مقيمين بالجزائر .

[1] سحنون فاروق ؛ قياس اثر بعض المؤشرات الكمية الاقتصاد الكلي على الاستثمار الأجنبي المباشر ، مذكرة تخرج لنيل الماجستير في علوم التسيير تخصص التقنيات الكمية المطبقة في النمو ، جامعة سطيف 2010 ، ص41.

ويكون مباشرا إذا كان ممثولا ومنجزا من قبل شخص أو عدة أشخاص طبيعية أو معنوية العامة أو الخاصة المقيمة في الجزائر ، في إطار شركة اقتصاد مختلط طبقا للقانون الجزائري وتحدد نسبة المساهمة في الرأسمال من قبل الطرفين بكل حرية دون أن يفرض القانون أي نسبة .

لم يوجه قانون النقد والقرض لتنظيم شركات الاقتصاد المختلط بصفة مباشرة . ولكنه حدد الخطوط العريضة لتنظيم سوق الصرف وحركات رؤوس الأموال ، بدون شك فان نشاط شركات الاقتصاد المختلط مرتبطا بتحويل رؤوس الأموال ، واستقبال رؤوس الأموال الأجنبية ، وضمت قانون النقد والقرض عن تنظيم هذه الشركات له ما يبرر لأنه لم يكن خاصا بها كما كان قانون 1982 و 1986 الذي تم إلغاؤها.[1]

إجراءات الاعتماد :

الاستثمارات الأجنبية المباشرة (الممولة والمنجزة من قبل غير المقيمين بصفة مباشرة) أو المختلطة (بالاشتراك مع أطراف محليين " مقيمين" يخضعون للقانون العام أو للقانون الخاص).

تخضع للموافقة المسبقة لمجلس النقد والقرض التي تكون عبارة عن قرار المطابقة بعد تقديم ملف من قبل المستثمر .

في البداية كان يتم إيداع الملفات مباشرة لدى مديرية تنقل رؤوس الأموال لبنك الجزائر ، لكن منذ 15 جوان 1991 أصبح هذا الإجراء على سبيل الاهتمام بالمستوى اللامركزية وكذا لضمان التحقق من الكفاءة المالية للمشاريع المقدمة ، عن طريق التحليل الذي تقوم به البنوك.

الملفات المحالة على بنك الجزائر ، كانت محل دراسة من قبل المصالح التقنية بمديرة تنقل رؤوس الأموال . بعد التأكد من مطابقتها المادية .

القصد من هذه الدراسة هو تأكد من أن الاستثمار وأشكال انجازها وكذا تمويله متناسب ومسجلة ضمن الإطار القانوني وضمن الأهداف الاقتصادية المرجوة ، تخول هذه الدراسة توجيه وثيقة عرض لأعضاء مجلس النقد والقرض .

[1] محمد الأمين ؛ مجالات الاستثمار ، مقال منشور على موقع http://droit blogspot.com ص15.

هذه الوثيقة بإضافة إلى المعلومات الضرورية التي تضمنتها والمتعلقة بالاستثمار . تعيد النظر في عناصر تقدير مديرية تنقل " حركة" رؤوس الأموال للملف ، بالرجوع إلى المعايير المحددة في القانون 10.90 ونظام 03.90.

المهلة القانونية لفحص الملف حددت بشهرين (02) ابتداءا من تاريخ إيداعه . من قبل مجلس النقد والفرض ويكون محلا لقرار معلل وقد يأخذ قرار المجلس أحد الأشكال التالية :

الموافقة ، الموافقة مع التحفظ ، الرفض ، التأجيل .

قرارا الاعتماد يحدد طبيعة الاستثمار وقيمته ، قيمة الأموال المحولة (بالعملة الصعبة أو بالدينار)، تقييم الرأس مال بين الشركاء ، العوائد والعناصر المالية التي يضمن القانون تحويلها وكذا شروط سحب الاعتماد .

ويكون قرار مجلس النقد والقرض محلا للطعن ، ذلك أنه إذا لم يبلغ المستثمر بالقرار في خلال شهرين يعتبر طلبه مرفوضا ، ويمكنه أن يطعن فيه أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا.

تستفيد الاستثمارات الأجنبية من ضمان تحويل رؤوس الأموال والأرباح والعوائد . ومن الضمانات المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية الثنائية المتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمارات التي وقعتها الجزائر في تلك الفترة ، ويتعلق الأمر بالاتفاقيات المبرمة مع الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1990. والاتحاد الاقتصادي البلجيكي الكسمبورغي في عام 1991. في حين كانت لا تزال في مرحلة المفاوضات مع فرنسا وألمانيا .

أما عند تسوية المنازعات فقد تم استبعاد اللجوء إلى القضاء الجزائري ، كما تم استبعاد اللجوء إلى التحكيم الخاص رغم انه حقق نتائج مرضية على المستوى الدولي . وتم تبني التحكيم الدولي المؤسساتي المتمثل في غرفة التجارة الدولية . وكذا الاهتمام إلى اتفاقية نيويورك المتعلقة بالأحكام التحكيمية والأجنبية وتنفيذها ، دون أن تنهي أنه كان هناك اتفاق جزائري فرنسي خاص باللجوء إلى تحكيم غرفة التجارة الدولية .

الفرع الثاني : أهم تعديلات الأمر 03.01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار .

لقد مر الأمر 03.01 المؤرخ في 20 أوت 2001 بعدة تعديلات خاصة في بعض بنوده التي كانت تنافي مع واقع ومقتضيات الاستثمار في تلك الآونة . فتناول البعض منها :

التعديل الأول : الأمر رقم 08.06 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006 وأهم التعديلات الواردة فيه :

01) تم تعديل نص المادة 03 من القانون 03.01 المؤرخ في 20 أوت 2001.

حيث جاء في النص الجديد ما يلي :

" تستفيد الاستثمارات المذكورة في المادتين 1 و 2 أعلاه باستثناء تلك المذكورة في الفقرة 02 من هذه المادة من المزايا التي يمنحها هذا الأمر " .

تحدد قائمة النشاطات والسلع والخدمات المستغناة من المزايا النصوص عليها في هذا الأمر عن طريق التنظيم بعد رأي مطابق من المجلس الوطني للاستثمار المذكور في المادة 18 أدناه "

وبالتالي فان هذا الأمر قد قام بتحديد قائمة نشاطات وسلع وخدمات واستثناها من المزايا التي نص عليها الأمر 03.01 المؤرخ في 20 أوت 2001 . وتم تأكيد هذه القائمة المستثناه في محتوى الأمر رقم 08.06 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006 ، في المادتين 08 و 09.

02) تعديل نص المادة 06 من الأمر 03.01 المؤرخ في 20 أوت 2001.

حيث جاء في النص الجديد ما يلي :

" تنشأ وكالة وطنية لتطوير الاستثمار تدعي في طلب النص " الوكالة " أما سابق فكانت تنشأ لدى رئيس الحكومة وكالة وطنية لتطوير الاستثمار ، وهذا ما يطفي على الوكالة نوعا من الاستقلالية وبالتالي ألغي الوصاية ".

مطابقة لمعايير المهنة التي يمارس في إطارها النشاط المعتبر وبأن الاستثمار قد دخل في الاستغلال. فالمادة 25 قد نصت على إن الإجراء المتعلق بالدخول في الاستغلال غير مطلوب بالنسبة

للاستثمارات التي شكلت موضوع التصريح بدون تقديم طلب الاستفادة من المزايا إلا انه إلزامي ، أي إجراء إعداد محفز معاينة الدخول في الاستغلال بالنسبة لجميع الاستثمارات التي استفادت من مقرر منع المزايا بما في ذلك الاستثمارات التي لم يكن لها الحق في الاستفادة من مزايا الاستقلال . أو تلك التي عبر من خلالها المستثمر المعني عن رغبته في التنازل عن هذه المزايا .

حيث أن عدم مطالبة المستثمر بهذا الإجراء يمكن أن يشكل طبقا لأحكام المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 08-98 المؤرخ في 24 مارس 2008 والمذكور سابقا ، سببا لإلغاء مقرر منح المزايا .

2/ يستفيد المستثمر الذي يختار إعداد معاينة الدخول في الاستغلال بالنسبة لمشروع الدخول جزئيا في الاستغلال من مزايا الاستغلال مع العلم أن المصالح الجبائية هي التي تقوم بإعداد محضر الدخول في الاستغلال وتسجل هذه المعاينة اقتضاء مرحلة الانجاز واعترافا للمستثمر بوفائه لالتزاماته المكتبة مقابل الاستفادة من المزايا الممنوحة فتعد بمثابة اختتام مرحلة انجاز الاستثمار .

التعديل السابع : المرسوم التنفيذي رقم 08-329 المؤرخ في 22 أكتوبر 2008 .

يتم القائمة المعدة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 07-08 المؤرخ في 11 يناير سنة 2007 والذي يحدد قائمة النشاطات والسلع والخدمات المستثناة من المزايا المحددة في الأمر رقم 03.01 والمؤرخ في 20 غشت سنة 2001 والمتعلق بتطوير الاستثمار. فحسب جدول النشاطات الاقتصادية الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري . ثم إضافة تحت تسمية " إنتاج صناعي" مصنع الطحين .

التعديل الثاني : المرسوم التنفيذي رقم 06-355 المؤرخ في 09 أكتوبر 2006 .

يتعلق هذا الأخير بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيله وتنظيمه وسيره يتضمن في فحواه تسعة مواد تتعلق أساسا بصلاحيات المجلس وأعماله ، ويلغي هذا المرسوم تماما أحكام المرسوم التنفيذي رقم 01-281 المؤرخ في 27 سبتمبر 2001 و المتعلق بتشكيلة المجلس الوطني للاستثمار وتنظيمه وسيره .

التعديل الثالث : المرسوم التنفيذي 06-356 المؤرخ في 9 أكتوبر 2006.

يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها وقد تضمن هذا المرسوم 44 مادة تضمنت أحكام مختلفة من مهام وتنظيم وتسيير وقد ألغي هذا المرسوم أحكام المرسوم التنفيذي رقم 01-282 المؤرخ في 24 سبتمبر 2001 والمتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها (AND).

التعديل الرابع : المرسوم التنفيذي رقم 06-357 المؤرخ في 9 أكتوبر 2006.

يتضمن أساسا تشكيلة لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها وهذا من خلال 12 مادة ، فهي في معظمها مواد إجرائية .

التعديل الخامس : المرسوم التنفيذي رقم 07-08 المؤرخ في 11 يناير 2007.

من أهم ما ورد فيه هو تحديده لقائمة النشاطات والسلع والخدمات المستثناة من المزايا المحددة في الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 والمتعلق بتطوير الاستثمار وفقا لتعديل نص المادة 03 السالف ذكره .

غير أن ما يمكن ملاحظته هو مدى طول الفارق الزمني بين الأمر 06-08 والذي ورد فيه ولأول مرة عبارة قائمة النشاطات والسلع والخدمات المستثناة، وبين المرسوم التنفيذي 07-08 أي سنة بعد ذلك ليصرح عن هذه القائمة ويسرد من خلال .

التعديل الثامن : الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009 .

يتضمن هذا الأمر قانون المالية التكميلي لسنة 2009 وأهم ما ورد فيه ما يلي :

1/ تعديل نص المادة 07 من الأمر 06-08 الصادر في 15 يوليو 2006 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 حيث جاء في نص المادة 35 من الأمر 09-01 ما يلي :

المادة 7 : تعدل وتم المادة من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 والمذكور أعلاه وتحرر كما يأتي :

المادة 09 : زيادة على الحوافز الجبائية والنسبة الجبائية والجمركية المنصوص عليها في القانون العام . تستفيد الاستثمارات المحددة في المادتين 01 و 02 مما يأتي ... بعنوان الاستغلال بعد معاينة الشروع في النشاط الذي تحده المصالح الجبائية بطلب من المستثمر لمدة 5 سنوات إذ قام بإنشاء أكثر من 100 منصب شغل عند انطلاق النشاط وهذا تأكيدا لمبدأ منح الامتيازات القصوى للمستثمر وانعكاسات هذه الأخيرة على البلد المستقبل للاستثمار .[1]

2/ نصت المادة 36 من الأمر 09-01 على ما يأتي :

لا يمكن إتمام إجراءات التوطين البنكي والجمركي المتصل بعمليات التجارة الخارجية على أساس رقم التعريف الجبائي الممنوح من إدارة الجبائية وهذا لمراقبة محاسبة الشركات عملا كمبدأ رقابة الدولة على أعمال الشركات .

3/ جاء في نص المادة 55 في نفس الأمر :

" ... استبدلت تنمية البنك الجزائري للتنمية ، بتنمية الصندوق الوطني للاستثمار.البنك الجزائري للتنمية ...".

4/ جاء في نص المادة 58 من القسم الثالث الأمر رقم 09-01 ما يلي :

" لا يمكن انجاز الاستثمارات الأجنبية إلا في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة بنسبة 51 % على الأقل من رأس المال الاجتماعي ، ويقصد بالمساهمة الوطنية جمع عدة شركاء".

فالمادة 57 قد نصت على أن زيادة على أحكام المادة 142 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة . بتعيين على المكلفين بالضريبة الذين يستفيدون من إعفاءات أو تخفيضات في مجال كل الضرائب والرسوم والحقوق الجمركية والرسوم نسبة الجبائية وغيرها في إطار أنظمة دعم الاستثمار بإعادة الاستثمار حصة الأرباح الموافقة لهذه الإعفاءات أو التخفيضات من اجل أرباح سنوات ابتداء من تاريخ قفل السنة المالية التي خضعت نتائجها للنظام التحفيزي ويجب أن تنجز

[1] أمر رقم 01.09 مؤرخ في 22 ماي 2009 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ج.ر عدد 44 صادرة في 26 ماي 2009.

إعادة الاستثمار بعنوان كل سنة مالية أو بعنوان عدة سنوات مالية متتالية ، وفي حالة تراكم السنوات المالية يحسب الأجل المذكور أهلاه ابتداء من تاريخ قفل السنة المالية الأولى .

يجب أن يخضع كل مشروع استثمار أجنبي مباشر أو استثمار بالشراكة مع رؤوس أموال أجنبية إلى الدراسة المسبقة من المجلس الوطني للاستثمار المذكور في المادة 18 أدناه .

فالمادة 60 تتم أحكام المادتين 9 مكرر و 9 مكرر 1 من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت سنة 2001 والمتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم . وتحرر أن كما يأتي :

" المادة 9 مكرر يخضع منح مزايا النظام العام لتعهد كتابي من المستفيد بإعطاء الأفضلية للمنتوجات والخدمات ذات مصدر جزائري" .

أما المادة 61 فتعدل أحكام المادة 12 مكرر من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت سنة 2001 والمتعلق بتطوير الاستثمار . المعدل والمتمم وتحررها كما يأتي :

" المادة 12 مكرر 1 يمكن أن تخص المزايا التي يمكن منحها يمكن أن يقرر المجلس الوطني الاستثمار منح مزايا إضافية طبقا للتشريع المعمول به ..."دون المساس بقواعد المنافسة ، يؤهل المجلس الوطني للاستثمار قانونا للموافقة ، لفترة لا تتجاوز خمس (5) سنوات ، على الإعفاءات أو التخفيضات في الحقوق أو الضرائب أو الرسوم بما فيها الرسم على القيمة المضافة التي تنقل أسعار السلع المنتجة عن طريق الاستثمار الذي يدخل في إطار النشاطات الصناعية الناشئة .

المادة 62 : يتمم الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت سنة 2001 والمتعلق بتطوير الاستثمار. المعدل والمتمم بالمواد 4 مكرر 1 و 4 مكرر 3 وتحرر كما يأتي :

المادة 4 مكرر 2 : لا يمكن تحقيق لاستثمارات المنجزة من طرف الجزائريين المقيمين بالشراكة مع المؤسسات العمومية الاقتصادية إلا في إطار مساهمة دنيا في هذه المؤسسات تعادل أو تفوق 34 % من رأس المال الاجتماعي .

تقييم هذا القانون :

من القراءة الأولى لبنود الأمر 01/09 والمتعلقة بالاستثمار والتي سلف ورأيناها . فانه يمكن أن تلاحظ الطابع الدقيق وخاصة الصرامة في بعض المواد المتعلقة بالاستثمار ، فهل هذه الصرامة جاءت كنتيجة خلفية لاستثمارات أجنبية فاشلة ؟ على انه عموما لا يمكن التعليق حول هذه التعديلات نظرا إلى كون هذا القانون قانونا جديدا وأحدث تغييرات جذرية وجوهرية على الاستثمار بصفة خاصة و الاقتصاد بصفة عامة كما أن معظم إحكامه لم تدخل بعد حيز التنفيذ لذا يمكن التساؤل حول ما مدى تأثير هذا القانون وفي أرض الواقع على الاستثمارات خاصة وان منظمة .

وحسب تقريرها السنوي كمناخ الاستثمار لسنة 2010. يضع الجزائر في المركز 136 من بين مجموع 183 من حيث الاقتصاد و كذلك من ناحية التسجيلات التي يحظى بها المستثمرين و المتعاملين الاقتصاديين وفي خاتمة هذا الفصل نجد أن الجزائر قد انتهجت في ظل الإصلاحات الاقتصادية سياسات متعددة الجوانب تهدف في مجملها إلى تحقيق تنمية اقتصادية متكاملة ، ففي مجال الاستثمار عملت الدولة على تشجيع الاستثمار المحلي والأجنبي منذ انتهاج سياسة الانفتاح الاقتصادي . مكرسة بعدة قوانين منذ سنة 1990 إلى غاية قانون 2001 مرورا بكل التعديلات الواقعة عليها .

وقد كان من بين المزايا للصيغة بقانون ترقية الاستثمار لسنة 1993 باعتباره يأتي في مرحلة إعادة هيكلة الاقتصاد هو وضع الجزائر في مسار البلدان السائرة في طريق النمو التي تستمتع بتشريعات متطورة بهذا القانون هو انه فتح الباب أمام أي شكل من أشكال الاستثمار وهي عديدة، كما نعلم سواء تعلق منها باستحداث مشاريع جديدة أو بإعادة تجديدها أو إعادة هيكلتها أو توسعت ما هو منجز وقائم فعلا . وبعبارة أخرى ، فقد كرس هذا القانون ما يعرف بمبدأ جذب الاستثمار الدولي بدون حدود باستثناء التزام المستثمر الذي يرغب في الاستثمار بالجزائر بأن يودع تصريحا بالاستثمار المزمن انجازه لدى وكالة الترقية ودعم ومتابعة الاستثمار والتي أصبحت تسمى فيما بعد بالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ، ميزة أخرى للقانون السالف الذكر ، هو تمتيع المستثمر

الأجنبي بضمانات قانونية وحوافز ضريبة ونسبة ضريبة إلى جانب مزايا أخرى مالية متعددة ، كما انه سوى ولأول مرة بين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الجزائريين الخواص والأجانب وكذلك بين المستثمرين الأجانب أنفسهم مع مراعاة الأحكام التي تنص عليها .

إذ أن واقع الاقتصاد الدولي اليوم وما تميز به من ديناميكية في النشاطات والأعمال . وتغير وتشابك في العلاقات الدولية .

فرض على الجزائر أن ترسم لنفسها مسارا يقودها نحو الاندماج في المحيط الاقتصادي الجديد ، [1]وقد شكل جزء كبيرا من الإصلاحات المستهدفة وسيلة لتهيئة المناخ قصد استقطاب رؤوس الأموال الأجنبية اللازمة لاستعادة ديناميكية عملية التنمية .

إن النتائج المسجلة أخيرا من طرف الجزائر فيما يتعلق بالتدفقات الداخلة للاستثمار الأجنبي المباشر ، تؤكد تحسن ملحوظ للمحيط الاقتصادي الوطني ، لكن رغم ما قدم وما أنجز من إصلاحات لم يتحقق الأثر الكبير الفعال في جذب الحجم الأمثل والمناسب للاستثمارات الأجنبية . نتيجة لعدد من الصعوبات التي ظلت تقلل من الفرص والإمكانيات والطاقات الكامنة للاقتصاد الجزائري ، والجزائر في مسيرتها نحو استقطاب الاستثمار الأجنبي شاركت في عدة ملتقيات دولية لغرض تقديم أهم المجالات الاقتصادية التي يمكن للمستثمرين الأجانب توظيف أموالهم فيها استثمار أو شراك وهي عموما الخدمات المالية ، الكيمياء المؤسسات الصغيرة والمتوسطة . الميكانيك والإلكترونيك ، المواصلات ، الصيدلية والبناء بالإضافة إلى قطاع المحروقات والذي فتح الاستثمار الأجنبي منذ 1992 . [2]وتأكيدا لهذا المبدأ كان القسم الثاني للدراسة ميدانيا معالجا بذلك لأحد أهم المجالات المطروحة للاستثمار على الأجانب ألا وهو قطاع البريد والمواصلات ، حيث ولأول مرة تم فتح هذا المجال للمنافسة وذلك بالاستثمار أوراسكوم في هذا المجال الاستراتيجي ، محاولين تقييم ما

[1] المرسوم التنفيذي رقم 06 ، 355 في 9 أكتوبر المتعلق بالصلاحيات والتشكيل وعمل المجلس الوطني .

[2] الموقع الالكتروني للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار www.andi.dz

مدى تطابق التشريعات والقوانين والجوانب السارية والمتعلقة بالاستثمار مع ارض الواقع 12 مادة . فهي في مخططها مواد إجرائية .

التعديل الخامس : المرسوم التنفيذي رقم 07-08 المؤرخ في 11 يناير 2007 : من أهم ما ورد فيه هو تحديده لقائمة النشاطات والسلع والخدمات المستثناة من المزايا المحددة في الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 . والمتعلق بتطوير الاستثمار وفقا لتعديل نص المادة 3 سالفا ذكره.

غير أن ما يمكن ملاحظته هو مدى طول الفارق الزمني بين الأمر 06-08 والذي ورد فيه ولأول مرة عبارة قائمة النشاطات والسلع والخدمات المستثناة ، وبين المرسوم التنفيذي 07-08 أي سنة بعد ذلك ليصرح عن هذه القائمة ويسرد من خلال الباب الثاني والثالث النشاطات والسلع والخدمات المستثناة .

التعديل السادس : قرار وزاري مشترك مؤرخ في 25 يونيو 2008.

قرار وزاري مشترك صادر عن وزارة الصناعة وترقية الاستثمارات وذلك في 25 يونيو 2008. يتعلق بمعاينة الدخول في الاستغلال للاستثمارات المصرح بها بموجب الأمر رقم 01-03 وأهم ما ورد فيه ؛ إعداد المصالح الجبائية محضر معاينة الدخول في الاستغلال قصد الاستفادة من مزايا الاستغلال وهذا لإثبات أن المشروع المصرح به لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ، والمستفيد من مقرر منح مزايا لانجاز قد تم انجازه وقد تم الدخول في استغلاله .

أما المادة الثالثة من ذات القرار فقد حددت معنى الدخول في الاستغلال أي انه إنتاج سلع موجهة للتسويق أو تقديم خدمات مفوترة في إطار استثمار تم خلاله الاقتناء الجزئي أو الكلي لوسائل الإنتاج المذكورة في قائمة السلع والخدمات الضرورية لممارسة النشاط المصرح به.

إن معاينة الدخول في الاستغلال هو وثيقة تثبت إن المستثمر قد أوفى بالتزاماته في مجال اقتناء السلع والخدمات المصرح بها على الأقل بمستوى يسمح بممارسة النشاط المصرح به وفق شروط .

الفرع الثالث : إصدار قانون خاص بالاستثمار .

[1]لقد تم وضع قانون الاستثمار بموجب المرسوم 93-12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993 والمتعلق بترقية الاستثمار ، الذي كان يهدف إلى تدارك تناقص النصوص السابقة كضرورة الحصول على شهادة المطابقة المنصوص عليها في قانون النقد والقرض الذي يعد إجراء بيروقراطي يضاف إلى قائمة الإجراءات المعرقلة لعملية الاستثمار ، وتعدد المتدخلين الاداريين ، حيث الغي صراحة القانون رقم 82-13 المعدل والمتمم ، إذ نص في المادة 49 على عدا القوانين المتعلقة بالمحروقات ... ، تلغي جميع الأحكام السابقة المخالفة لهذا المرسوم التشريعي ، لا سيما المتعلقة منها بالقانون 82-13 المعدل والمتمم . "كما كان يهدف إلى رفع القيود المفروضة على الاستثمار الأجنبي وتبسيط إجراءات قبوله من اجل تشجيع تدفق رؤوس الأموال الأجنبية . حيث جعل الاستثمارات المباشرة تخضع لأنظمة مختلفة تبعا لمناطق تموقعها".

وجدير بالذكر أن المرسوم التشريعي 93-12 قد استثنى من تطبيق أحكامه مجال المحروقات . وكان عليه أيضا أن يستثني النشاطات المنجمة .

وقد صاحب المرسوم التشريعي 93-12 إصدار المرسوم التشريعي 93-09 في 25 أفريل 1993 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية . بإدراج باب خاص بالأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي . كما تم إصدار المرسوم التشريعي 93-08 في 25 أبريل 1993 المعدل والمتمم للقانون التجاري .[2]

1- المبادئ التي جاء بها المرسوم التشريعي 93-12:

- مبدأ عدم التمييز بين الوطنيين (المادة الأولى).

[1] المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل سنة 1993 المتضمن ق التجاري ج ر عدد 27 أفريل سنة 1993.

[2] المرسوم التشريعي رقم 93-12 الصادر في 5 أكتوبر 1993 متعلق بترقية الاستثمار ج ر عدد 64.

-مبدأ حرية الاستثمار الأجنبي في كل مجالات النشاط الاقتصادي الخاصة بإنتاج السلع والخدمات ما عدا الأنشطة الاقتصادية الاستيراتيجية المخصصة صراحة ، وبموجب القانون للدولة أو لأحد فروعها ، أو لشخص معنوي معين صراحة المادتين الأولى والثالثة).

-اللجوء إلى التحكيم الدولي لتسوية النزاعات (المادة 41).

-عدم اللجوء إلى نزع الملكية ، ويترتب على هذا الإجراء تعويض عادل والمنصف (المادة 40).

كيفية اعتماد الاستثمار :

قبل انجاز الاستثمار لا بد أن يكون محلا للتصريح من قبل الوكالة الوطنية كدعم وترقية الاستثمار (APSI) . وبين التصريح مجال النشاط والمناصب الشغل المحدثة التكنلوجيا المراد استكمالها . المدة التقديرية لانجاز الاستثمار .... (المادة الرابعة).

وقد يتضمن التصريح الاستفادة من الامتيازات إذا طلب من المستثمر (المادة 06).

قد ترتبط الامتيازات بالنظام العام .

المطلب الثاني: الإطار القانوني لترقية الاستثمار وحمايته .

لقد اتبعت الجزائر عدة قوانين من الاستقلال حيث صدرت عدة تشريعات تضمنت العديد من المزايا للمستثمر وآخر قانون تمثل في ترقية الاستثمار منها ؛ [1]المادة 35 يحتفظ المستثمر بالحقوق المكتسبة فيما يخص المزايا والحقوق الأخرى التي استفاد منها بموجب التشريعات السابقة لهذا القانون والتي أنشأت تدابير لتشجيع الاستثمارات .

تبقى الاستثمارات المستفيدة من المزايا المنصوص عليها في القوالب المتعلقة بترقية وتطوير الاستثمار السابقة لهذا القانون . وكذا مجموع النصوص اللاحقة . خاضعة لهذه القوانين إلى غاية انقضاء مدة هذه المزايا .

[1] الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 46 قانون ترقية الاستثمار المادة 35 الصادر في 3 أوت 2016.

إذ لم يعد وفق هذا القانون أي تمييز بين الاستثمار الخاص والعام و لا بين المستثمر المقيم والمستثمر غير المقيم ،كما أعطيت حرية انجاز هذه الاستثمارات إلى المستثمر الذي يتولى التصريح بها . ثم جاء الأمر الرئاسي رقم 01-03 الموافق لـ 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار حيث أصبح يتدخل الدولة ولا يتم إلا عن طريق الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار من خلال الشباك الوحيد الذي أنشأه لهذا الغرض وان يكون الاستثمار موضوع تصريح خاص بالاستثمارات لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار على أن يخص التصريح على الخصوص ما يلي :

- التصريح بهوية المستثمر .
- التصريح بطبيعة النشاط الممارس .
- التصريح بهيكل الاستثمار وتجهيزاته .
- التصريح برأس مال المستثمر .
- التصريح بعدد مناصب الشغل المزمع إحداثها .
- التصريح بخصائص الأرض المطلوبة .
- التصريح بالتكنولوجيا المستخدمة ... ألخ .

الفرع الأول : وكالة ترقية ومتابعة الاستثمارات (APSI).

التي تحولت بموجب الأمر الرئاسي رقم 01-03 في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار إلى وكالة وطنية لتطوير الاستثمارات (ANDI) وهي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري في خدمة المستثمرين الوطنيين والأجانب وهي تتولى المهام التالية : [1]

- ترقية الاستثمارات وتطويرها ومتابعتها.
- استقبال المستثمرين المقيمين وغير المقيمين وأعلامهم .
- تسيير المزايا المرتبطة بالاستثمار .

[1] عليوش قربوع كمال ؛ قانون الاستثمارات في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1999، انظر المادة 18 من الأمر رقم 01-03 مرجع سابق .

- تسيير صندوق دعم الاستثمار لتطوير الاستثمار .
- المشاركة في تطوير وترقية مجالات وأشكال جديدة للاستثمار .
- التأكد من احترام الالتزامات التي تحدد بها المستثمرون خلال مدة الإعفاء .

الفرع الثاني : المجلس الوطني للاستثمار

تم إنشاء المجلس لدى الوزير المكلف بترقية الاستثمارات الذي يضمن أمانته ، تنجم عن أعماله قرارات وبلاغات وتوصيات .[1]

الأعضاء الدائمين الذي يشكلون المجلس هم وزراء من الحقائب الوزارية التالية :

- السلطات المحلية .
- الصناعة وترقية الاستثمار .
- التجارة ، الطاقة والمناجم ، السياحة ، المتوسطة الصغيرة والمتوسطة والصناعة التقليدية ، تهيئة والبيئة والمحيطة والسياحة . بحضور رئيس الإدارة والمدير العام للوكالة الوطنية لترقية الاستثمار قد يلتجأ المجلس إلى أي شخص لديه كفاءات وخبرة في ميدان الاستثمار ، ويجتمع المجلس على الأقل مرة واحدة كل ثلاثي أو بطلب من رئيسه و احد أعضائه .

الفرع الثالث : الشبابيك الوحيدة اللامركزية.

وذلك لتسهيل الإجراءات الإدارية أما المستثمرين المحليين والأجانب ثم إنشاء هذه الشبابيك على المستوى الوطني تشمل الإدارات والهيئات العمومية المعنية .[2]

- الهياكل التقنية المختصة لدعم ومتابعة انجاز المشاريع .
- شبكات معلوماتية وطنية ودولية .

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 06-355 في 09 أكتوبر المتعلق بالصلاحيات والتشكيل وعمل المجلس الوطني للاستثمار .

[2] عليوش قربوع كمال ؛ قانون الاستثمارات في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1999.

(18) وحدة من الشبابيك اللامركزية وزعت على عدة ولايات حسب إحصاء الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار لسنة 2009.الموقع الالكتروني www.andi.dz.

- صندوق لدعم الاستثمار .
- حافظة عقارية للمستثمر .
- مساهمة خبراء ومختصين وطنيين وأجانب .
- إدارة في خدمة المستثمرين والتقنية الوطنية .

ونضم كل الهيئات ذات العلاقة بالاستثمار وإصدار تراخيص وهي تتمتع بالشخصية المعنوية وكما استقلالها المالي وتقوم خلال فترة الإعفاء من بعض الضرائب والرسوم .

- اتفاقية ثنائية لحماية الاستثمارات وتشجيعها مع الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الاقتصادي البلجيكي اللوكسمبورغي وايطاليا ورومانيا واسبانيا .
- إنشاء صندوق لدعم الاستثمارات تتكفل بادراته الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار حول الامتيازات الملكية الخاصة أو الاستثنائية والتشريع الجديد يسمح بإمكانية التنازل أو نقل الملكية الاستثمار .

المطلب الثالث : عقد الاستثمار في التشريع الجزائري .

يبرم عقد الاستثمار بين دولة كشفت من أشخاص القانون الدولي ومستثمر أجنبي ومركز الدولة في هذه العلاقة العقدية يجعلها تتمتع ببعض الامتيازات في مواجهة المستثمر المتعاقد معها مستمدة من سيادتها الإقليمية ، خاصة وأن تنفيذ العقد يتم في إطار النظام القانوني للدولة المضيفة . مما يسمح لها باتخاذ بعض الإجراءات من اجل الدفاع عن مصالح تبعا وتحقيق أهدافها التنموية .

[1]من أجل تفادي الأخطار المختلفة الناتجة عن ممارسة الدولة لسلطاتها وصلاحياتها التشريعية وضمان الحماية اللازمة . يحاول المستثمرون الأجانب فرض بعض الشروط من اجل الحد من سلطات

الدولة سواء منها تلك التي تتمتع بها كسلطة عمومية أو تلك التي تمارسها في إطار صلاحيتها التشريعية .[1]

الفرع الأول: حدود سلطات الدولة .

تعتمد الدولة المصنعة على مجموعة من المبادئ في القانون الدولي الكلاسيكي مستمدة من القانون الداخلي من اجل حماية مواطنيها في الخارج ، هذه المبادئ الكلاسيكية التي تم تكريسها في بعض المعاهدات الدولية وبعض المعاهدات الدولية وبعض التوصيات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة وبدت مجالا للتطبيق في العلاقات الدولية . بحيث حاولت الدول المصنعة الاستفادة منها وتطبيقها في عقود الاستثمار . خاصة بعد شروع البلدان النامية في تأميم ثرواتها الطبيعية واسترجاع سيادتها الاقتصادية .

الفرع الثاني : المبادئ الأساسية لتحديد سلطات الدولة .

إن سيادة الدولة المستقبلة لرؤوس الأموال الأجنبية محددة بالتزاماتها على المستوى الدولي . لكن نظرا لعدم وضوح بعض الالتزامات الواردة في بعض الاتفاقيات الدولية . يتم إعادة اللجوء إلى قواعد عرفية في القانون الدولي لفرض بعض الالتزامات على الدول وتوجد ثلاث مبادئ أساسية في هذا المجال محل خلاف في فقه هي :

أولا : مبدأ عدم تعديل شروط العقد (Pacto seant servanda)

يعتبر من القواعد العرفية الأساسية في القانون الدولي الوضعي وأساس القوة الإلزامية لكل التزام صريح في اتفاقية دولية ،[2] ففي حالة وجود اتفاق صريح في مجال حماية الاستثمار الأجنبي أو التعويض بسبب المساس بمصالح الأجانب ، تتحمل الدولة المستفيدة لرؤوس الأموال الأجنبية مسؤولية النتائج المترتبة عند إخلالها بالتزاماتها في هذا المجال . ذلك طبقا لمبدأ عدم تعديل شروط العقد ، تتحمل الدولة مسؤوليتها كاملة في حالة وجود تصرف قانوني ذي قيمة دولية لكن هذا المبدأ . الذي

[1] عيبوط محند وعلي ؛ الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية الجزائر 2014 ، ص203.

[2] د.عيبوط محند وعلي ؛ الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ، ص25.

تم التأكيد عليه في المادة 26 من ميثاق في حول المعاهدات ، لا يسمح بإيجاد حلول المسائل الأساسية المطروحة في مجال تحفيز وتنفيذ عقود الاستثمار . بحيث يواجه المستثمر الأجنبي دائما خطر التعديل الجزئي أو الكلي للحقوق العقدية من قبل الدولة أو السلطة المتعاقدة استنادا إلى امتيازات السلطة العامة أو في إطار ممارسة الدولة لسلطاتها التشريعية .

ثانيا :الامتياز التشريعي تنفيذه وحمايته لاتفاق الاستثمار .

مبدئيا، مهما كانت طريقة صياغة شرحا التعميد التشريعي ، لا يوجد ما يتمتع الدولة . كطرف في العلاقة العقدية من إدخال التعديلات الضرورية على تشريعاتها مسايرة للتطورات في مختلف المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية . وذلك استنادا إلى فكرة المصلحة العمومية التي يجب على الدولة أخذها بعين الاعتبار في إطار ممارستها لسلطاتها التشريعية. إن هذه التعديلات قد تؤثر بطريقة أو بأخرى على العلاقة العقدية في مثل هذه الحالة وفي غياب شرط القوة العاهرة في العقد.

يندرج تنفيذ عقد الاستثمار في الإطار القانوني الذي وضع من قبل الدولة المضيفة . ذلك يعتبر الاستقرار القانوني ذات أهمية بالغة بالنسبة للمستثمر . وبما أن المؤسسة العمومية المتعاقدة لا تستطيع ضمان مثل هذا الاستقرار الضروري عند الشروع في تنفيذ العقد فإنها عادة ما تتحمل الخسائر المترتبة عن التعديلات في مجال الحقوق الجمركية .

الفرع الثالث : احترام الحقوق المكتسبة .

يعتبر من المبادئ الأساسية في القانون الدولي العرفي ولقد اعتمدت عليه البلدان المصنعة كواجهة إجراءات التأميم ونزع الملكية التي قامت بها البلدان النامية في إطار ممارستها للسيادة على ثرواتها الطبيعية وذلك من اجل طرح مسؤوليتها بسبب عدم احترام التزاماتها .

أ/ تطبيقات مبدأ الحقوق المكتسبة : ظهر مبدأ الحقوق المكتسبة في القانون الداخلي تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القوانين " ثم أدرج في إطار القانون الدولي وقيمته القانونية [1]

[1] عيبوط محند وعلي ؛ الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ، المرجع السابق ص27.

أما البلدان النامية فتعتبر بأن الاعتراف بالحقوق المكتسبة في مجال الاستخلاف الدولي لا يعتبر التزاما بفرض على الدول بصفة عامة ولكنه مجرد تغيير عن إرادة الدولة السياسية وذلك استنادا إلى التوصية الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1962 والخاصة بالسيادة الدائمة على الثروات الطبيعية . هذه التوصية تتضمن في فقرتها الرابعة (04) احترام الحقوق المكتسبة وتعترف بالحق في التحريض عند التأميم ولكنها تستعد حالة تصفية الاستعمار .

إن مبدأ الحقوق المكتسبة في مجال القانون الدولي العام لم يكتسب قوة القاعدة العرفية الدولية " خاصة وان اتفاقات الاستثمار لا تتم بين دولتين وإنما بين دولة ومستثمر أجنبي في مثل هذه الحالة . فان احترام الحقوق المكتسبة يتطلب إبرام معاهدة بين الدول يترتب عنها تكوين قاعدة قانونية ذات قوة التزاميه".

ب/ موقف القضاء من مبدأ الحقوق المكتسبة :

تم التأكيد على هذا المبدأ في بعض القضايا استنادا إلى معاهدة أو اتفاقية تكوين مسبقا احترام بعض الحقوق فموقف القضاء يستند على التزام اتفاقي وليس قاعدة عرفية مستقلة في القانون الدولي .

المبحث الثاني: حماية المستثمرات من العراقيل التي تمددها

إن الدولة التي تسعى إلى تنمية اقتصادها الوطني عن طريق اجتذاب رؤوس الأموال الأجنبية كما يظهر اهتمام الجزائر بالاستثمار الأجنبي في تكريسها لعدة مبادئ وذلك لتشجيع المالي والإجرائي لاستقطاب المستثمرين الأجانب وتبقى الوسائل القانونية المتوفرة سواء على المستوى الداخلي أو الدولي عن طريق توفير تسوية المنازعات وحماية من المخاطر التي تهدد الاستثمار الأجنبي في الجزائر .

المطلب الأول : المبادئ الأساسية المكرسة لحماية الاستثمار الأجنبي

من اجل تشجيع الاستثمارات الأجنبية وترقيتها وتوفير الحماية القانونية اللازمة لها ، كرس المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي [1]رقم 12/93 مجموعة من المبادئ الأساسية التي من شأنها جذب الاستثمارات الأجنبية للمساهمة في مختلف قطاعات النشاط الاقتصادي . هذه المبادئ تم التأكيد عليها في الأمر ، رقم 03/01 المعدل والمتمم وهي :

الفرع الأول : مبدأ حرية الاستثمار .

تم تكريس مبدأ حرية الاستثمار ولأول مرة في القانون رقم 10/90 المؤرخ في 14 أبريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض.ثم أكد عليه المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار وكذا في الأمر 03/01 المؤرخ 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم الذي ينص في المادة 04 منه على ما يلي : " تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة..."قبل أن يصبح

[1] المادة 183 من القانون رقم 10/90 المؤرخ في 1990/04/18 المتضمن قانون النقد والقرض . ج.ر.ج.ج عدد 16 الصادرة بتاريخ 1990/04/18 التي تنص على ما يلي : " يرخص لغير المقيمين بتحويل رؤوس إلى الجزائر لتمويل أية نشاطات اقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة أو المؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي ..." ج.ر.ج.ج رقم 76 الصادرة بتاريخ 1996/12/08.

مبدأ دستوريا بحيث تنص المادة 37 من دستور 1996 على أن حرية التجارة و الصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون.

إذا كان المشرع قد وضع قيودا لحرية الاستثمار في المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار بحيث استثنى من مجال نشاط الاستثمار الخاص الوطني والأجنبي قطاعات النشاط (إنتاج سلع وخدمات) المخصصة صراحة للدولة أو لأي شخص معنوي .

فان الأمر رقم 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم لم يحصر عملية الاستثمار في بعض القطاعات الحيوية للاقتصاد الوطني . بحيث لم يرد في هذا القانون أي نص صريح يؤكد وجود قطاعات مخصصة للدولة أو لفروعها .[1]

إن الهدف من ذلك هو تحقيق انسحاب الدول من المجال الاقتصادي وفتح المجال للقطاع الخاص الوطني و الأجنبي في إطار قواعد المنافسة. باعتبارها شرطا أساسيا لبناء اقتصاد السوق . ومن اجل إزالة قيود الاستثمار وتجسيد مبدأ الحرية الاقتصادية ، وسع المشرع الجزائري قطاع النشاط الاقتصادي ليشمل إلى جانب نشاطات إنتاج السلع والخدمات المساهمة في رأسمال مؤسسة بمساهمات نقدية أو عينية واستعادة النشاطات في إطار الخوصصة .

إن هذا التطور في موقف المشرع الجزائري يتماشى مع قواعد اقتصاد السوق ومبادئ الاقتصاد الليبرالي التي تبنتها الجزائر في ظل الإصلاحات الاقتصادية والسياسية التي شرعت فيها منذ عام 1988 كما إنها تستجيب لالتزامات الجزائر الدولية . وكذا شروط الهيئات والمؤسسات المالية الدولية : البنك العالمي (B.I.R.D) وصندوق النقد الدولي (F.M.I) .[2] لكن المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم 12/93 وضعت شرطا يتمثل في ضرورة مراعاة التشريع والتنظيم لمتعلقين بالنشاطات المقننة .

[1] المرسوم التشريعي رقم 12/93 مؤرخ في 1993/10/5.

[2] المادة 01 من الأمر رقم 03/01 المعدل والمتمم.

أما المادة 04 من الأمر رقم 03/01 المعدل والمتمم فأضافت إلى جانب النشاطات المقننة . " حماية البيئة" من اجل الاستفادة من الاستثمارات الأجنبية في الاقتصاد الوطني أضاف المشرع بعض القيود لحرية الاستثمار في قانون المالية التكميلي لسنة 2009 تتمثل في نظام الشراكة وحق الشفعة بالإضافة إلى نظام التصريح لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (ANDI) والدراسة المسبقة من قبل المجلس الوطني للاستثمار (CNI) إلى جانب بعض القيود المتعلقة بالصرف وحركة رؤوس الأموال هذه الشروط تعتبر قيودا من شأنها التقليص من حرية الاستثمار المنصوص عليها في العديد من القوانين الصادرة منذ عام 1990 فضلا عن ذلك . فان المادة 01 من نفس الأمر تجمع بين النشاطات عن ذلك . فان المادة 01 من نفس الأمر تجمع بين النشاطات المنتجة للسلع والخدمات التي يقوم بها المستثمر الوطني أو الأجنبي وكذا تلك المنجزة في إطار منح الامتياز والرفض " مما يثير التساؤلات حول كيفية تجسيد مبدأ الحرية المكرسة في المادة 04 من نفس الأمر هذا إلى جانب غموض بعض العبارات الواردة في القانون فعبارة النشاطات المقننة ليس كما معني محدد خاصة وانه لا يوجد لأية نصوص تطبيقية تحدد النشاطات المعنية .

إن المشكل لا يكمن في وضع حدود كمبدأ حرية الاستثمار حماية المصالح الاقتصادية للدولة وأولوياتها في التنمية المعترف بها دوليا .

لكن بإمكان المشرع تحديد المجالات المعينة بالنشاطات المقننة بنصوص صريحة وواضحة وخالية من أي غموض ، لان عبارات العامة غير المحددة من شأنها فسح المجال للسلطات العمومية للتدخل والحد من حرية الاستثمار ، وهذا ما يجعل المستثمرين الأجانب يشكون في النوايا الحقيقية للسلطات الجزائرية في مجال حرية الاستثمار خاصة بالنظر إلى عدم الاستقرار الذي يميز التشريع الجزائري.

الفرع الثاني : مبدأ المساواة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب .

بصفة عامة فان المقصود بمبدأ المساواة هو عدم التميز في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب من حيث الحقوق والامتيازات ، في هذا المجال . يجب التفرقة بين في المعاملة والاختلاف في المعاملة لأن الدولة المستقبلة لرؤوس الأموال الأجنبية تحتفظ بحق منح معاملة خاصة لمستثمر ما دون أن يكون لها النية في التمييز بينه وبين المستثمرين الآخرين وذلك تحقيق أهدافها ومصالحها الاقتصادية .[1]

رغم الاعتراف بمبدأ المساواة الذي يجد أساس له في العرف الدولي في معظم التشريعات الوطنية للبلدان النامية وكذا الاتفاقيات الدولية الثنائية والجماعية . بقي هذا المبدأ محل خلاف في الفقه والقضاء من حيث محتواه وأبعاده ، ولقد أكد المشرع الجزائري على مبدأ المساواة في [2]المادة 14 من الأمر رقم 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم التي تضمنت نفس الأحكام الواردة في المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار ، كما تم التأكيد على هذا المبدأ في معظم الاتفاقيات مع عدة دول . وفي هذا الإطار ميز المشرع بين المستثمرين الوطنيين والأجانب من جهة ، وبين المستثمرين الأجنبيين التابعين كدول مختلفة من جهة أخرى .

نصت المادة 14 فقرة 01 من الأمر رقم 03/01 المعدل والمتمم على مبدأ المساواة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب من حيث الحقوق والالتزامات كما يلي[3] : يعامل الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الجزائريين في مجال الحقوق والواجبات ذات الصلة بالاستثمار ..." لكن الدولة المستقبلة لرؤوس الأموال تحاول توجيه النشاطات الاقتصادية حسب أهدافها وأولوياتها في التنمية . من اجل ذلك ، تقوم أحيانا بإجراءات تميزه من أجل رقابة وتوجيه نشاطات المستثمرين الأجانب وذلك لاعتبارات تتعلق بمصلحة الدولة وكذا بالنظر إلى إمكانيات الاقتصاد الوطني .

[1] المادة 38 من المرسوم التشريعي ، رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار.

[2] المادة 14 من الأمر رقم 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار .

[3] أنظر المادة 2 من الأمر رقم 03/01 مرجع سابق .

وهذا ما نلاحظه من خلال التعديلات التي أدخلت على الشروط والإجراءات الخاصة بالاستثمارات الأجنبية والتي أصبحت خاضعة لتصريح بالاستثمارات لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (ANDI) ودراسة مسبقة من قبل المجلس الوطني للاستثمار (CNI) . فمثل هذه الشروط وان كانت لا تمس بمبدأ عدم التمييز المكرس في التشريع الجزائري . ولكن من شأنها التأثير سلبا على الاستثمار الأجنبي في الجزائر نظرا للشكوك التي تثيرها حول النوايا الحقيقية للمشرع الجزائري من وراء هذه الإجراءات الجديدة وكذا المدة الإضافية التي تتطلبها عملية الاستثمار . إن مثل هذه الإجراءات التمييزية تدفع بعض الدول إلى إبرام اتفاقيات ثنائية مع الدول المستقبلة لرؤوس الأموال من اجل ضمان مساواة في المعاملة بين الوطنيين والأجانب .

الفرع الثالث : مبدأ تجميد التشريع وحرية التحويل .

أولا : مبدأ تجميد التشريع .

المقصود بمبدأ تجميد التشريع أن الدولة تلتزم بعدم إدخال تعديلات على الإطار التشريعي والتنظيمي الذي بحكم الاستثمارات المنجزة عند تعديل أو إلغاء القوانين الخاصة بالاستثمارات . فهو بمثابة تعطيل مؤقت متعمد لحق الدولة ككيان ذي سيادة في ممارسة اختصاصاتها التشريعية والتنظيمية وحتى الدستورية في بعض الأحيان إن الهدف من ذلك هو تحقيق الاستقرار التشريعي الذي يسمح للمستثمر النشاط في إطار الحقوق والامتيازات المتفق عليها والنظام التفضيلي الذي استفاد منه . إذا كان من حق الدولة ادخل التعديلات الضرورية على نظامها القانوني خدمة لأهدافها الاقتصادية باعتبارها من حقوق السيادة للدولة ، فان التقييد بمبدأ التجميد التشريعي يلزمها بعدم تطبيق القوانين الجديدة على الاستثمارات التي شرع في انجازها . إن مثل هذا الشرط أحكام بالنسبة للمستثمر

الأجنبي الذي يطمح في العمل في إطار استقرار تشريعي ، يسمح بجذب رؤوس الأموال الأجنبية لأنه يمثل حماية إضافية للحقوق والامتيازات التي استفاد منها .[1]

لقد أكد المشرع الجزائري على هذا المبدأ في المادة 39 من المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار. ثم في المادة 15 من الأمر 03/01 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 " يتضح من خلال الامتناع عن تطبيق أي تعديل أو إلغاء لقانون على الاستثمارات التي تم الشروع في انجازها .

ثانيا : مبدأ حرية التحويل .

هذا المبدأ مكرس في معظم تشريعات البلدان النامية و الهدف منه تشجيع المستثمرين الأجانب الذين يولون لمصالحهم المالية عناية خاصة نظرا لنظام عدم التحويل الذي يميز اقتصاديات هذه البلدان والذي يشكل عائقا أمام الاستثمار الأجنبي .

يشمل هذا المبدأ بصفة عامة رأس المال المستثمر والعائدات الناتجة عنه والمداخل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل أو التصفية [2]؛ كما يستفيد التعويض الناتج عن ضياع الاستثمار بسبب عملية تخريبه أو نزع الملكية من نفس الضمانات . [3]ولقد سبق للمشرع الجزائري الترخيص لغير المقيمين [4]، بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل أية نشاطات اقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة أو المؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي مشار إليه بموجب نص قانوني .

---

[1] د.عيبوط محند وعلي ؛ الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ، دار هومة للطباعة والنشر ، الطبعة الثانية ، الجزائر 2014 ، ص82.

[2] المادة 31 من الأمر رقم 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم والمادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار السالف ذكرهما . وإذا كان هناك نشاطها من حيث الصياغة بين المادتين فان المشرع قد أدرج المادة 12 في صلب النص أمام المادة 31 فلقد أدرجها في باب الأحكام الختامية .

[3] المرسوم التشريعي الرئاسي رقم 346/91 المؤرخ في 1991/10/05 المتضمن المصادقة على الاتفاقية بين الجزائر و ايطاليا حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات .

[4] المادة 183 من القانون رقم 10/90 المؤرخ في 1990/04/14 المتعلق بالنقد والقرض ج.ر.ج.ج عدد 16 الصادرة بتاريخ 1990/04/18.

لقد ورد هذا المبدأ في معظم الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر مع الدول التي تتعامل معها اقتصاديا ، وبخلاف القانون الدخلي تضمنت بعض من هذه الاتفاقيات تفاصيل حول الموارد القابلة للتحويل .[1]

إن مبدأ حرية التحويل المكرس في القانون الداخلي وبعض الاتفاقيات الثنائية لا يطبق بشكل مطلق . بحيث يجب على المستثمر احترام التشريع والتنظيم المعمول به في هذا المجال والذي يوضع من قبل الدولة لتنظيم سوق الصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج فضلا عن ذلك تلجأ بعض البلدان النامية أحيانا إلى وضع إجراءات حمائية لمواجهة مشكل عدم الاستقرار في ميزان المدفوعات بسبب انخفاض أسعار المواد الأولية وما يترتب عنه من نقص في الموارد بالعملة الصعبة . أما فيما يخص ميعاد التحويل . اكتفت المادة 31 من الأمر رقم 03/01 المعدل والمتمم بالتأكيد على حق التحويل دون تحديد مهلة قانونية ذلك بخلاف المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 12/93 التي حددت مهلة لتنفيذ طلب التحويل وهي 60 يوما لا أكثر .

المطلب الثاني : تسوية المنازعات المتعلقة بالإشهار .

تتميز العقود الدولية للاستثمار بطول مدتها مما يؤدي إلى نشوء نزاعات بشأنها . ولما كان قضاة الدولة المضيفة جهة غير مرغوب فيها لتسوية المنازعات . بحيث ظهرت عدة وسائل لحل النزاع والتي سنعرضها في الفروع التالية :

الفرع الأول : التسوية القضائية لحل النزاع .[2]

إن العادات والتقاليد في المجتمعات القديمة قد فرضت الوسائل الودية لحسم الخلافات بين الأفراد قبل نشوء المحاكم التابعة للدولة . وقد تطورت ونمو إن مكانتها عن طريق المواجهة مع الفضاء التقليدي خصوصا في الدول المتقدمة صناعيا والمزدهرة اقتصاديا ذلك لأن الأسلوب القضائي في هذه

[1] عيبوط محند ؛ الاستثمارات الأجنبية في الجزائر ، المرجع سابق ، ص84.

[2] محمود منشار أحمد بريري ؛ التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ، القاهرة 2004 ، ص34.

الدول كان يتم بالشكليات والتعقيدات الإجرائية مما جعله بطيئا للغاية وبعيدا عن طموح الذين يرغبون الوصول إلى حقوقهم بأقصر وقت ممكن وبأقل بعد وتكلفة مع الحفاظ على سرية خلافاتهم واستمرار نشاطهم بالحفاظ على علاقاتهم التجارة .

أولا : الوسائل التي تقتصر على الأطواف .

- التشاور : إن التشاور قد يقوم تلقائيا بناء على اقتراح من الغير أو من أحد أطراف النزاع قد يستمد مرجعيته في بعض الحالات من النصوص الاتفاقيات الثنائية ،أو العقود الاستثمارية ذاتها التي تتضمنه ، إذا ينعقد اللقاء التشاوري في جو دبلوماسي عادي دون إتباع إجراءات شكلية وبعيدا عن الإشراف عليه من أية جهة أخرى يقصد الوصول إلى اتفاق ينهي النزاع على الأقل وإذا لم يفلح في ذلك يتوصل إلى تحديد معاملة وإزالة العقبات تمهيدا لعرضه على الحل بوسيلة أخرى .
- الالتزام بالإعلام : هو نتيجة متعفية لمبدأ حسن النية في المعاملات الذي يوجب على كل طرف أن يطلع الطرف الآخر على كافة الظروف التي تحيط بالنزاع . وهو ما قررته غرفة التجارة الدولية بباريس حيث قضت في حكمها الصادر في سنة 1981 على عدم إمكان تمسك العاقد بعدم جواز التحكيم بحجة أن هذا الشرط يصدر به مرسوم حكومي .

ثانيا : الوسائل التي تتضمن تدخل الغير لحل النزاع .

- التوفيق أو المصالحة هو أسلوب إجراء يرمي إلى التقرب بين وجهات النظر المتعارضة بقصد الوصول إلى حل وسط بين الطرفين وذلك عن طريق طرف ثالث يتميز بالحياد والاستقلال.

وإذا ما لجأ طرف النزاع إلى حله عن طريق المصالحة فان الاتفاق على ذلك يجب أن يتضمن وصفا للنزاع ولمتطلبات الأطراف علاوة على تسميته اسم المصلح الذي اختاره الأطراف وتحديد الأتعاب المقررة له . كما يجوز لهما أن يضيفا في عقدهما مجموعة من قواعد المصالحة تكون من إعداد منظمة دولية .

● الوساطة [1]: تعتبر أساس الذي يقوم عليه نظام الوسائل الودية في حل المنازعات . فهي المحرك والسبل الأولى لإيجاد حل توفيقي بين المتنازعين . فهي الوسيلة الأكثر تنوعا في حسم النزاعات التجارية لا سيما في العقود التجارية الدولية الكبيرة وتعرف الوساطة على إنها وسيلة للتواصل بهدف الوصول إلى اتفاق أي أنها آلية تقوم على أساس تدخل شخص ثالث محايد في مفاوضات بين طرفين متخاصمين بحيث يعمل هذا المحايد على تقريب وجهات النظر بين الطرفين ويسهل التواصل بينهما . وبالتالي مساعدتهما على إيجاد تسوية مناسبة لحسم النزاع .

الفرع الثاني : التسوية القضائية لحل النزاع .

أ/ التسوية القضائية الدولية [2]:

أغلبية المحاكم القضائية الدولية تظل الوسيلة الوحيدة المتاحة أمام المستثمر الأجنبي الخاص لإقامة دعواه ضد الدولة المضيفة إمام غالبية المحاكم الدولية . هي موافقة دولة جسية على تبني دعواها أمام القضاء الدولي وذلك أمر محفوف بالمخاطر بالنسبة للمستثمر الأجنبي . بحيث ما يحد من تنمية وسائل التسوية القضائية الدولية الايدولوجيات المعاصرة التي أدت إلى تقسيم العالم إلى كتل سياسية متعددة .

فقد مست محاولة تطوير الوسائل القضائية الدولية القائمة لمحاولة استهدفت محكمة التحكيم الدائمة وفقا لما نصت عليه المادة 47 من اتفاقية لاهاي لسنة 1907 يتوسع اختصاص لجان التحكيم إلى نظر المنازعات بين الدولة و المؤسسات الخاصة كما امتد تفكير الفقه إلى محاول تخطي جمود المادة 34 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية التي فصرت اختصاصها على نظر

[1] قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية في قرار صادر لها بتاريخ 1999/12/17 بأنه " إن التحكيم يخرج عن مهام التوفيق بين وجهات نظر يعارض بعضها بعض إذا هو تسوية ودية لا تجوز التوصية الصادرة في شأنها قوة الأمر المقفى فيه بل يكون معلقا تفادها على قول أطرافها ، فلا تستفيد بها إلا شرط انضمامها طواعية لها " انظر في هذا : محمود مختار أحمد بريري ، التحكيم التجاري الدولي ، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2004 ، ص36.

[2] لزهر بن سعيد ؛ التحكيم التجاري الدولي، وفق لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر 2012 ، ص 16.

المنازعات بين الدول فقط ، فحاول بعض الفقهاء في منافسات المعهد الدولي حول تعديل نظام المحكمة سنة 1954 إلى اقتراح إنشاء لجان في نظر المنازعات الاستثمارية بين الفرد والدولة دون العبور على مسلك الحماية الدبلوماسية فوجد ذلك الاقتراح صعوبات في أحداث اللجان الذي يستدعي تعديل النظام الأساسي والميثاق ، كما أن التطبيق العملي لحل نوع النزاعات التي تتسم بالطابع الفني ، لا ير في قضاة المحكمة إلى التمتع به نظرا لتكوينهم القانوني ، وباستثناء محكمة منظمة الفحم والصلب الأوروبية ومحكمة المنظمات الأوروبية التي تخول للفرد حق التداعي ضد القرارات وتوصيات هذه المنظمات في المجالات التجارية فقط .

الفرع الثالث : التسوية عن طريق التحكيم الدولي لحل النزاع .[1]

إن النزاعات التي تحدث بين الدولة المستقبلة للاستثمارات والمستثمرين الأجانب يجب أن تحظى بحلول ترضي الأطراف بها ، لكن يحث بأن يفضل الطرف الأول أي الدولة المستقبلة لرؤوس الأموال عند حدوث نزاع بينها وبين المستثمر الأجنبي اللجوء إلى القضاء الوطني اعتماد منها أن هذا الإجراء تفرضه السيادة الوطنية بينما الطرف الثاني أي المستثمر الأجنبي يرفض اللجوء إلى القضاء المحلي اعتمادا منه بان هذا القضاء سوف يقوم بإنصاف الطرف الوطني .

فنظرا لتباطأ القرار القضائي في كثير من الاحيان هذا الحجز أدى إلى بروز فكرة التحكيم الدولي.[2]

ومن هذا المنطق فان الجزائر واستكمالا منها لوسائل جذب الاستثمار التي شرعت في تطبيقها. قامت بعدة إجراءات تنظيمية تخص التحكيم الدولي سواء على مستوى التشريعات الوطنية أو على مستوى الاتفاقيات الدولية . فقد ضم المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمارات في الجزائر مادة هامة تتعلق بحل النزاعات المتعلقة بالاستثمار حيث نصت المادة 41 " يعرض أي نزاع

[1] المادة 31 من الأمر رقم 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار .

[2] المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق ترقية الاستثمار .

يطرأ بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية . اما بفضل المستثمر وإما نتيجة لإجراء اتخذته الدولة الجزائرية صدى إلى المحاكم المختصة ، إلا إذا كانت هناك اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية ، تتعلق بالصلح والتحكيم أو اتفاق خاص على شرط التحكيم أو يسمح بالاتفاق على إجراء الصلح باللجوء إلى التحكيم خاص " .

1)التحكيم بالقانون و التحكيم بالصلح :

التحكيم بالقانون هو التحكيم الذي تلتزم فيه هيئة التحكيم بإنزال حكم على القانون على المسائل القانونية المعروضة عليها ، والأصل في التحكيم أن يكون تحكيما بالقانون وترتيبا على أنه إذ لم يتفق الأطراف على تفويض هيئة التحكيم سلطة الفصل في النزاع وفقا لمبادئ العدالة والإنصاف فان هيئة التحكيم تلتزم بالفصل في المنازعة وفقا للقانون.

فالمحكمين في النزاعات التي تنشأ من الأطراف يكونون مفوضين بالحكم فقط وليس لهم تعدي ذلك إلى غيره ويتعين عليهم مقابل ذلك التقيد بالإجراءات والمواعيد المتبعة أمام محاكم القضاء إلا إذا تم إعفائهم منها صراحة كما يتعين عليهم إضافة إلى ذلك أن يصدر حكمهم .

في حل النزاع . وقد تكون القواعد والإجراءات المتبعة لحل النزاع أكثر مرونة . أما التحكيم بالصلح هو ذلك التحكيم الذي تخول فيه الأطراف لهيئة التحيكم صلاحية الفصل في المنازعات وفقا لمبادئ العدالة والإنصاف دون التقيد بالقاعدة القانونية . وقد تنص القوانين الوطنية للتحكيم على كل من النوعين بالقانون والتحكيم بالصلح .

وإذا كانت هيئة التحكيم بالصلح تتحرر من التقيد بأي نصوص تشريعية أو أي قواعد قانونية فان ذلك لا يعني أن هيئة التحكيم بالصلح غير ملزمة باحترام المبادئ الأساسية الموجهة للخصومة المدنية فالمحكم وان كان مفوضا في التحكيم بالصلح يلتزم حقوق الدفاع والمساواة بين الأطراف واحترام مبدأ الوجاهية .

1)التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي[1] : التحكيم الحر هو الذي يعطي الحرية الكاملة للخصوم في تحديد القواعد والإجراءات التي يتبعها المحكم الذي يختارونه لكي يفصل في النزاع المطروح عليه وفقا لهذه القواعد سواء كانت إجرائية أو موضوعية وفي المكان الذي يحددونه بما لا يتعارض مع القواعد الآمرة أو النظام العام وهو ظهور قبل التحكيم المؤسسي . وفيه يعطي حرية كبيرة للأفراد في اختيار المحكمين الذي يضعون فيهم ثقتهم اعتمادا على حريتهم

- أما المؤسسي لقد أصبح هو الأساس في مجال التجارة الدولية . فالأطراف عادة ما يفضلون الاستعانة بأنظمة التحكيم المؤسسي لما تكلفه من تنظيم مسبق ومفصل لمعظم مسائل التحكيم ، مما يمكنهم من تفادي مسألة الحال نظام التحكيم .

2) التحكيم الاختياري الإجباري:

هو التحكيم الذي يتفق عليه طرفي النزاع بإرادتها الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم .بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركز دائم للتحكيم أو لم يكن كذلك .

وعلى صعيد التجارة الدولي فالأمر الغالب هو التحكيم الاختياري إذ تتعالى الأصوات بتحقيق مبدأ سلطات الإرادة على وجه يشمل كافة التعاملات بما فيها الاتفاق على التحكيم ، وقد سعت الدول إلى توحيد قواعد التحكيم .

- اما التحكيم الإجباري ففيه تنعدم إرادة الأطراف سواء فيما يتعلق باللجوء إليه أو فيما يتعلق باختيار الجهة التي تباشره ويصبح التحكيم نظاما مفروضا عليهم . وفي معظم الأحيان يطبق التحكيم الإجباري بناء على قاعدة آمرة تتعلق بالنظام العام والتي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها .

ثانيا : اختصاص التحكيم الدولي :

- اختيار طرق تسوية النزاع .
- التخصص في منازعات لاستثمار .

[1] لزهر بن سعيد ؛ التحكيم التجاري الدولي ، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية و القوانين المقارنة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر 2012 ، ص20.

- القانون الواجب التطبيق .
- أطراف الثقافي .
- قول الولاية القضائية .
- الدعم المؤسساتي .
- فعالية التنظيم .
- خاصية الاحتواء الذاتي واستقلالية إجراءات التحكيم .
- أطراف التحكيم .

المطلب الثالث : المخاطر التي تواجه المستثمرين الأجانب وحمايتها بصفة عامة .

إن المخاطر معرفة في القاموس على أنها مجازفة التعرض للخسارة أو الإصابة ولهذا فان المخاطر تشير إلى احتمال حدوث شيء غير مرغوب فيه كذلك فان أي استثمار ينطوي على درجة معينة من عدم التأكيد حول عوائد فترة الاحتفاظ المستقبلية . وجميع الأحوال المالية تتوقع أن تأتي بتدفقات نقدية ، إن تعريف المخاطر بتفاوت من شخص لآخر وبالنسبة للبعض فان المخاطر هي احتمال تكبد الخسارة .

كما أن هناك التأمين والتعويض حماية المستثمر الأجنبي من بعض الأخطار التي يتعرض لها .

الفرع الأول : المخاطر التي تستوجب الوقاية منها [1].

1)المخاطر التجارية : يقصد بها الصعوبات المحتلمة ذات الطابع الاقتصادي التي يواجهها المستثمر والتي تؤثر على السير العادية للمؤسسة . فهي تتعلق أساسا بظروف العمل المحلية ويمكن الإنتاج وشروط السوق ، هذه الصعوبات ضرفية و لا ترتبط بالإرادة السياسية وليس للدولة أية مسؤولية فيها وبالتالي لا تلتزم الدولة بمنع أية ضمانات هذا مثل هذه المخاطر ولا تتحمل أية مسؤولية عنها لا كلية ولا جزئية .

[1] د.شنفري؛ إدارة الاستثمار ، دار الميسر للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان 2011 ، ص30.

إن هذا النوع من المخاطر مرتبطة بالوضع الاقتصادي الذي ينجز فيه المشروع . فلها أسباب مختلفة (تجارية واجتماعية ومالية وصناعية ...) والمستثمر الأجنبي يواجه مثل هذه المخاطر خاصة للمشروع (عدم معرفة شروط العمل المحلية البعد وصعوبات الظرف الاقتصادي) تغطي المخاطر التجارية كل التغيرات التي تحدث في إطار ظروف الاستغلال والناتجة عن تغير المحيط الاقتصادي والقرارات الاقتصادية لا يتحكم فيها المستثمر .

2)المخاطر غير التجارية : تشمل المخاطر السياسية الناتجة عن سوء تسيير المصالح العمومية للدولة المضيفة والإجراءات الانفرادية التي تتخذها الدولة في إطار ممارستها لسيادتها .

3)المخاطر السياسية :

- مفهوم الخطر السياسي : لا يوجد تعريف قانوني محدد للخطر السياسي ، فشركات التأمين الخاصة تحاول إعطاءها مفهوم محددا وترفض تغطية الأخطار الناتجة عن الحروب والثروات والاضطرابات ولكن الخطر السياسي له معنى أشمل وأوسع يغطي كل الإجراءات التشريعية والتنظيمية والإدارية التي تتخذها الدولة المستقبلة لرؤوس الأموال الأجنبية .

أنواع المخاطر السياسية :

- عدم الاستقرار السياسي [1]: إذا كان التغير في نظام الحكم لا يمس بالمصالح المادية للاستثمارات الأجنبية . فانه يخلف نوعا من الشكوك لدى المستثمرين لأنه عادة ما يتبع بقرارات إدارية هامة تؤثر على الوضع الاقتصادي للبلاد بصفة عامة لآنفا تمس بمجالات هامة مثل تحويل رؤوس الأموال والضرائب والقيود الإدارية ومنافسة القطاع العام ورقابة الأسعار والقيود على الاستيراد والتصدير ، إن الإجراءات الإدارية والتجارية والمالية المرتبة عن التغيير في نظام الحكم تمس بمصالح المستثمرين لأنها تؤثر على السير العادي لمؤسساتهم .

- الحرب الأهلية والدولية :

[1] د.سفري ؛ نفس المرجع ، ص40.

تكون الحرب دولية إذا أحدثت بين دولتين أو أكثر وأهلية إذا أحدثت بين المجموعات المسلحة والحكومة أو بين المجموعات المسلحة فيما بينها . إن الحرب الأهلية عبارة عن نزاع بين فصائل وطنية تكون أحدهما على الأقل غير خاضعة لرقابة السلطة الشرعية ، ويترتب عنها مساسا بحياة الأشخاص .

- الاضطرابات المدنية : يقصد بالاضطرابات المدنية الأعمال التخريبية الموجهة ضد الحكومة والهدف منها تحقيق أهداف سياسية أو ايدولوجية من خلال معارضة السلطة المحلية وتشمل الثورات والانقلابات والفتن وأعمال العنف والأعمال التخريبية . تتحمل الدولة الأضرار والخسائر الناتجة عن الاضطرابات المدنية استنادا إلى مبدأ السيادة الشاملة على كل التراب الوطني المعمول به في القانون الدولي .
- العقوبات الدولية : تأخذ العقوبات الدولية أشكالا مختلفة منها : الحصار أو تجميد الودائع وذلك بسب تصرفات تترتب عنها مسؤولية دولية .[1]
- الإجراءات الانفرادية[2] : في إطار ممارستها تقوم الدولة أحيانا بالإجراءات التشريعية والتنظيمية من اجل توجيه الاستثمارات الأجنبية لخدمة أهداف التنموية ، إن بعض هذه الإجراءات التي تتخذها الحكومة أو الهيئات التابعة لها تحكيمية أو تميزية أو غير مشروعية ويترتب عنها حرمان المستثمرين ممارسة حقه في الملكية .

هذه الإجراءات الصادرة عن السلطة التنفيذية تكون مادية أو قانونية . البعض منها تمس بالمناخ العام للاستثمار والبعض الآخر تمس بالسير العادي للمؤسسة . كما تترتب عنها أضرار لأنها تمس بالأملاك والفوائد الناتجة عنها وحرية التصرف فيها و بالامتيازات الممنوحة للمستثمرين.

يجب على الدولة المضيفة أن تتصرف طبقا لأحكام وقواعد القانون الدولي وأي إخلال بذلك يترتب عنه مسؤولية دولية والتزام بالتعويض . لكن لا يكفي حدوث الخطر لاستحقاق التعويض وإنما

[1] م 11 أف 4 من الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمارات .

[2] د.شفري ؛ إدارة الاستثمار ، دار المسير للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان ، 2011 ، ص 57.

يجب أن يترتب عنه حرمان المستثمر من حقوقه الجوهرية على الاستثمار واستمرار هذا الحرمان لفترة زمنية معينة . وهذه الإجراءات تمس بملكية المستثمر سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة .

4)المخاطر المنتظمة والغير منتظمة [1]:

1/ المخاطر المنتظمة [2]: تؤثر المخاطر المنتظمة عموما على كل الأسهم في السوق . حيث أنه من الممكن أن تتدهور حالة الأسواق المالية وتأثر تدريجيا على محفظتك . ويتجنب هذه المخاطرة عن طريق الاختيار الواعي للأشهر في مختلف الصناعات فان مقدار المخاطرة سيقل إلى درجة كبيرة. وسوف تتدارس كيفية تفادي المخاطر .

العوامل المساهمة في المخاطر المنظمة تتمثل :

- مخاطر أسعار الفائدة : إن أسعار الفائدة من الأدوات المهمة للسياسة النقدية للدول وكذلك فان لها أثر عظيم على النمو الاقتصادي الذي ينعكس أيضا على أسعار الأسهم . وبتخفيض أسعار الفائدة يتم تحفيز النمو الاقتصادي الذي يتمثل في فرص ربحية عالية للشركات . وكذلك فان أسعار الفائدة الخالية من المخاطر .
- مخاطر العملة : تشير إلى التقلبات التي يمكن حدوثها في أسعار صرف العملات مقابل العملات الأخرى في بقية أنحاء العالم .
- مخاطر التضخم : هي إمكانية الارتفاع العام في مستويات الأسعار في السوق . والمطلوب هو سعر فائدة لا يقل عن معدل التضخم خلال مدة الاستثمار .

ب/ المخاطر الغير منتظمة : أمثلة عنها .

- مخاطر تخلف السداد : وهي المخاطر التي يظهر مصدر الورقة المالية أو السهم أو السند بسبب الأداء المالي الضعيف وفي تلك الحالة حاملي السندات أو الأسهم لا يقبضون حقوقهم إلا بعد تصفية الأصول .

[1] عجة الجيلالي ؛ الكامل في القانون الجزائري للاستثمار ، دار الخلدونية للنشر ، دون طبعة ص 60.

[2] المادة 11 ف 4 من الاتفاقية المتضمنة ، إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمارات .

● مخاطر النشاط التجاري : وهي عدم التأكد من تدفقات الدخل التي تتسبب بها طبيعة نشاط المنشأة ، وفي حالة عدم التأكد من تدفقات دخل المنشأة تصبح تدفقات الدخل للمستثمرين غير مؤكدة .

الفرع الثاني : التأمين كوسيلة للحماية[1] .

يعتبر عقد التأمين الاستثمار الأجنبي من العقود الحديثة نسبيا التي أوجدتها الحاجة الملحة إلى ضرورة توفير حماية فعالة للمستثمر الأجنبي من المخاطر غير التجارية التي قد تتعرض لها مشروعه الاستثماري في الدولة المضيفة للاستثمار . يتم هذا العقد بين المستثمر الأجنبي ومؤسسة دولية تكون بمثابة شركة تأمين (المؤسسة العربية لضمان الاستثمار أو الوكالة الدولية لضمان الاستثمار –مدمجا) حيث تلتزم هذه المؤسسة (المؤمن) بدفع مبلغ التأمين عندما يتحقق الخطر المراد التأمين هذه والذي حدد بالخطر السياسي فقط سواء كان هذا الخطر ناتجا عن تصرف قانوني أو عمل مادي صادر من الدولة المضيفة للاستثمار أو من الغير . وفي المقابل يلتزم المؤمن له (المستثمر) بموجب هذا العقد بدفع أقساط التأمين المحددة سلفا من قبل المؤمن ، هذا النوع من عقود التأمين لا يغطي المخاطر المعروفة في البنية التجارية و المتمثلة في أخطار السرقة ، الحريق ، التأمين على الحياة ، التأمين هذه المسؤولية وغيرها من أنواع التأمينات التي تختلف باختلاف الأخطار المؤمن ضدها . والتي عادة ما تشملها عقود التأمين العادية ، لذلك فان عقد تأمين الاستثمار الأجنبي يتميز بأنه يغطي مخاطر لا تغطيها عقود التأمين العادية . هذه المخاطر كما نصت عليها الاتفاقيات المنشئة للمؤسسات الدولية المؤمنة على الاستثمارات الأجنبية تتمثل في المصادرة . التأميم ، نزع الملكية أو الاستيلاء الجبري للمشروع الاستثمار . قيام الدولة المضيفة للاستثمار بحرمان المستثمر من تحويل أصول استثماره أو دخله ، الأخطار المتمثلة في الأعمال العسكرية سواء من جهة أجنبية أو من الدولة المضيفة

[1] عجلة الجيلالي ، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، طبعة الأولى ، الجزائر 2006 ، ص50.[1]

للاستثمار نفسها إلا خطوات الأهلية والاستقبالات وأعمل العنف ذات الطابع العام عند تحقق احد هذه المخاطر تلتزم مؤسسة الاستثمار بدفع مبلغ التأمين وبالمقابل يلتزم المستثمر بالتنازل للمؤسسة عن جميع حقوقه على الاستثمار المؤمن عليه وعوائده .

الفرع الثالث : التعويض كوسيلة لحماية من مخاطر غير التجارية .

لقد صرحت القوانين الوطنية على حق المستثمر الأجنبي في الحصول على مقابل عند تعرضه لإجراءات نزع الملكية أو التأميم عن طريق تعويضه على الخسائر التي لحقت به . كما نصت المادة 16 من الأمر 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار على أنه " لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به ويترتب عن المصادرة تعويض عادل ومنصف".

التعويض على أساس المسؤولية العقدية :

يرون البعض من الفقهاء بأن أي إخلال بإحدى الالتزامات الواردة في العقد يترتب عنه الحق في التعويض ، وأصحاب هذه النظرية يتمسكون بمبدأ تدويل العقد .

- إن الطابع الفقدي للالتزامات بين الدولة والمستثمر الأجنبي لا يمكن تحويلها إلى التزامات دولية .

- إن عدم المساواة و الطابع للمعاهدات الدولية .

وبالتالي فمصادرة المشاريع وتأميمها يعد إخلالا بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين . لأن عقد الاستثمار يلزم أطرافه على احترام محتواه والتقيد بالتزاماتهم إلى حين انتهاء مدته .

تقدير التعويض حسب التشريعات الوطنية :

وذلك في القانون رقم 11-91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية حيث نص المشرع في [1]المادة (21) منه على " يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا ومنصفا بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر وفاته من كسب بسبب نزع الملكية أما المادة 33 من نفس المرسوم 93-186 التي يجب أخذها بعين الاعتبار عند تقييم مقدار التعويض بقيمته الحقيقية يجب أن تراعي القيمة الناجمة عن تصريحات التي يدلي بها المساهمون في الضريبة والتقديرات الإدارية التي تعد نهائية بموجب القوانين الجبائية وفق للتنظيم الخاص للأملاك الوطنية المعمول به وذلك لتقدير التعويضات المخصصة للمالكين والتجار والصناعيين والحرفيين".[2]

المادة (21) من القانون رقم 91-11 المؤرخ في 21 جانفي 1991 المتضمن قانون الأملاك الوطنية ، الجريدة الرسمية عدد 52 ديسمبر 1990. [1]المؤرخ في 2

المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27 جويلية 1993 . يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 91-11 المحدد للقواعد من أجل المنفعة العامة . الجريدة الرسمية عدد 51 سنة 1993. [2]المتعلقة بنزع الملكية

من خلال الدراسة قواعد الحماية الوطنية و الدولية للاستثمار الأجنبي لنا السبيل إلى بلورت رؤية واضحة واستشرافية لمصر العلاقات الاقتصادية الدولية في مجال الاستثمارات الدولية بالنظر إلى المعطى القانوني الوطني والدولي، لقد كانت الدراسة من الوقوف على جمله الحقائق في عالم التبادل الحر و عقود الاستثمار النموذجية تشجيع الاستثمار وحمايته.

التوجه إلى توحيد النماذج التشريعية الوطنية المنظمة استقبال وحماية الاستثمار الأجنبي.

تركيز العمل الدولي على مسألة التقنية والعملية المرتبطة الاستثمار الأجنبي وحمايته وتراجع أدبيات الحق في التنمية و حمايته.

على المستوى الوطني بروز تنوع و تعدد مصادر جديدة للقاعدة القانونية تتميز بطبيعة مختلفة وغير محددة الأسبقية ، بحيث اصبح العقد يسبق القانون و السابقة القضائية تحدد وتفسر القانون بحسب الحالة القانونية المعروضة عليها ليصبح التشريع مجرد تعبير غامض " لتوجيهات عامة " الغرض منها تحقيق الوفاق السياسي محليا و دوليا ، أكثر من إرساء قاعدة قانونية عامة و مجردة .

على المستوى الدولي إن الحماية الوطنية و الدولية للاستثمار الأجنبي السائدة عبر النصوص التشريعية و الاتفاقيات الدولية تقدم لنا أولى بوادر الخلل في العلاقات الاقتصادية الدولية و تتجه أكثر فأكثر في التدخل و ليس التكامل عبر آلة و ليس آلية العولمة .

الاقتراحات

أ-اعادة ترشيد الحوافز الضريبية لجذب المزيد من الاستثمارات و ذلك بالتركيز علي ما يلي

-أن يتم وضع و صياغة منظومة متكاملة من الحوافز الضريبية بالتوفيق و التنسيق التام مع باقي مكونات و محددات مناخ الاستثمار و العوامل الأخرى المؤدية الي جدب المزيد من الاستثمار،و في اطار مجموعة من السياسات الاقتصادية و المالية المتوافقة.

-أن التوسع في منح المزايا و الاعفاءات الضريبية الناجحة لا يعتبر دليلا علي نجاح السياسة الضريبية،هي التي تمنح مزيدا من الحوافز الضريبية بل هي تلك التي تربط بين الحوافز الضريبية و العوامل الأخري التي تؤثر علي قرار الاستثمار.

-يجب أن تعمل سياسة الحوافز الضريبية علي توجيه الاستثمار المباشر نحو المشروعات و الأنشطة الانتاجية،و خاصة المشروعات التصديرية.

-يجب الربط و بشكل مستمر ما بين الحوافز الضريبية و درجة التحسن في مناخ الاستثمار فضلا علي العوامل الأخرى المؤدية الي جذب الاستثمار.

ب- الحاكمية الرشيدة، و ذلك بتوفير البيئة الادارية من خلال القضاء علي عوائق البيروقراطية و شتي صور الفساد التي تعرقل سرعة اتمام الاجراءات الحكومة.

د-منح الضمانات الكافية، وذلك بتوفير حماية تامة من مخاطر التأميم و المصادرة و الأخطار الأمنية.

هـ- الاستقرار الاقتصادي الكلي،وذلك بالاتجاه نحو المزيد من الحرية الاقتصادية و زيادة دور القطاع الخاص و تشجيعه،و التخفيف من قيود النقد الأجنبي ضمانا لاعادة تحويل الأرباح و التحويلات الداخلية،و الاعتماد علي أليات السوق و توزيع الائتمان وفقا لقوى السوق و السعي الي تحرير أسعار الصرف،و تخفيض العجز في الميزانية و الاعتماد علي التمويل المحلي للعجز.

قائمة المراجع

الكتب :

- أسامة احمد شنان ، قانون ضمانات وحوافز الاستثمار ولائحته التنفيذية ، دار الكتب القانونية 2005.
- دكتور شقري ؛ ادارة الاستثمار ، دار الميسرة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى عمان 2011.
- دلال بن سمينة ؛ الاستثمارات الاجنبية المباشرة محدداتها ، آثارها وتوجهاتها ، دار الايام للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، عمان 2016.
- طاهر حيدر حردان ؛ مبادئ الاستثمار ، دار المستقبل للنشر والتوزيع الطبعة الأولى ، عمان 1997.
- عليوش قربوع كمال ؛ معهد العلوم القانونية والادارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، دار السياحة المركزية ، الجزائر 2000
- عجلة الجيلالي ؛ الكامل في القانون الجزائري للاستثمار ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، طبعة الأولى ، الجزائر 2006.
- عيبوط محند وعلي ؛ الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ، دار هومة للبطاعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية الجزائر 2014 .

- لزهر بن سعيد ؛ التحكيم التجاري الدولي ، وفق القانون الاجراءات المدنية والادارية والقوانين المقارنة ، دار الهومة للطباعة ، الجزائر 2012.
- مصطفى بودهان ؛ الأسس والأطر الجديدة للاستثمار في الجزائر ، دار الملكية للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، الجزائر 2000.
- محمود مختار أحمد بريري ؛ التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ، القاهرة 2004.
- نعيمة أوعيل ؛ واقع الاستثمار الاجنبي المباشر في ظل التغيرات الاقتصادية في الجزائر ، مكتبة الوفاء القانونية للنشر ، الاسكندرية 2005.

الرسائل العلمية :

- سحنون فاروق ؛ قياس أثر بعض المؤشرات الكمية للاقتصاد الكلي على الاستثمار الاجنبي المباشر ، دراسة حالة الجزائر ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير في علوم التسيير ، تخصص التقنيات الكمية المطبقة في التسيير ، جامعة فرحات عباس ، سطيف 2010.
- محمد سارة ؛ الاستثمار الأجنبي في الجزائر ، دراسة حالة أوراسكوم ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستر ، تخصص قانون الأعمال ، جامعة مفوري قسنطينة 2010.
- كريمة قويدري ؛ الاستثمار الاجنبي المباشر و النمو الاقتصادي في الجزائر ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيتسير في العلوم الاقتصادية ، جامعة تلمسان 2011.

- قادة مريم ؛ كنوش كاتية ، تحفيز الاستثمارات الأجنبية والمناقشة في القانون الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون عام للأعمال ، جامعة ميرة عبد الرحمان ، بجاية 2016.
- سعيدي حليمة ؛ النظام القانوني للاستثمارات الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر ، قانون اقتصادي ، جامعة دكتور مولاي طاهر سعيدة 2015.
- مصباح بلقاسم ، أهمية الاستثمار الاجنبي المباشر ودورها في التنمية المستدامة ، حالة الجزائر ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير في العلوم السياسية تخصص نقود المالية ، جامعة الجزائر 2006.
- بغور أحمد ؛ أهمية الاستثمار الأجنبي المباشر في ترقية أداء المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ، حالة الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان 2015.
- عبد اقلادر جديجي ؛ دراسة الحوافز الممنوحة للاستثمار الأجنبي في البلدان النامية ، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجيستير ، المالية والنقود ، الجزائر 2010.
- علة عمر ؛حماية الاستثمار الاجنبي الخاص في التشريع الوطني و القانون الدولي ؛مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجيستير في القانون العام ؛قسنطينة 2008.

القوانين والمراسيم :

- أمر رقم 09-01 مؤرخ في 22 ماي 2009 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ج.ر عدد 44 . صادرة في 26 ماي 2009.
- المادة 26 من قانون رقم 15-18 مؤرخ في 30 ديسمبر 2015 تتضمن قانون المالية لسنة 2016 ج.ر عدد 72 صادرة في 31 ديسمبر 2015.
- أمر رقم 01-03 يتعلق بتطوير الاستثمار مؤرخ في 20 أوت 2001 .ج.ر عدد 52 صادرة في 22 أوت 2001.
- قانون رقم 63-277 المؤرخ في 26 جويلية 1963 المتضمن قانون الاستثمارات ، ج.ر عدد 1993/63.
- قانون رقم 90-10 مؤرخ في أفريل 1990 يتعلق بقانون النقد والقرض ج.ر عدد 16 صادرة سنة 1990.
- قانون رقم 82-13 مؤرخ في 28 أوت 1982 يتعلق بتأسيس الشركة المختلطة الاقتصاد و سيرها ج.ر عدد 35 لسنة 1982 المعدل والمتمم بالقانون ، رقم 86-13 مؤرخ في 19 أوت 1986 ، ج.ر عدد 35 لسنة 1982.
- قانون رقم 66-284 المؤرخ في 15 سبتمبر 1966 يتضمن قانون الاستثمارات ج.ر عدد 80 صادرة في 17 ديسمبر .
- القانون رقم 91-11 المؤرخ في 21 جانفي 1991 المتضمن قانون الأملاك الوطنية .

- المرسوم الرئاسي رقم 91-391 مؤرخ في 1991/10/05 متضمن المصادقة على الاتفاق بين حكومة الجزائرية وحكومة الايطالية .
- المرسوم التشريعي 93-12 الصادر 5 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار ج.ر عدد 64.
- المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل سنة 1993 المتضمن قانون التجاري ج.ر عدد 27 أفريل سنة 1993.
- المرسوم التنفيذي ؛ رقم 06-355 في 9 أكتوبر المتعلق بالصلاحيات والتشكيل وعمل المجلس الوطني للاستثمار .ج.ر عدد 64 صادر بتاريخ أكتوبر 2006.
- المرسوم التنفيذي رقم 93-186 المؤرخ في 27 جويلية 1993 متعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ج.ر عدد 51 سنة 1993.
- المرسوم التنفيذي رقم 94-319 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994 المتضمن صلاحيات وتنظيم وسير وكالة ترقية الاستثمار ودعمها ومتابعتها (المادة 1)ج.ر رقم 67-19 أكتوبر 1994 .
- المرسوم التنفيذي رقم 97-39 المؤرخ في 18 يناير 1997 ج.ر عدد 5 سنة 1997.

المجلات العلمية:

- رحماني أحمد ؛ نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة ، مجلد 04 العدد 02 سنة 1994 .

- ملتقى الجزائر الدولي الثاني للاستثمار ، مجلة الاقتصاد والأعمال ، العدد 269 ماي 2002.
- وصاف سعيدي ؛ واقع الاستثمار في الجزائر بين الحوافز والعوائق ، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير ، العدد 08 سطيف 2008.
- بعلوج بولعيد ، معوقات الاستثمار في الجزائر ، مجلة اقتصاديات شمال افريقيا، عدد 04 ، الجزائر 2006.
- جبار محفوظ."فرص الاستثمار في روؤس الاموال الجزائرية "مجلة العلوم الاقتصادية و علوم التسير ،العدد 01 ،سنة 2001 .

المواقع الالكترونية :

- الموقع الالكتروني للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار www.andi.dz

محمد الأمين ؛ مجالات الاستثمار ، مقال منشور على الموقع الالكتروني http://droitblogspot.com

قائمة المحتويات	الصفحة
كلمة شكر	
الاهداء	
المقدمة	01
الفصل الأول : الإطار العام للاستثمار في الجزائر	05
المبحث الأول : ماهية الاستثمار	06
المطلب الأول : مفهوم الاستثمار	06
الفرع الأول : التعريف القانوني والاقتصادي للاستثمار	06
الفرع الثاني : ميدان تطبيق الاستثمار	13
المطلب الثاني : القواعد المنظمة للاستثمار	19
الفرع الأول : محددات الاستثمار	19
الفرع الثاني : دوافع الاستثمار	25
المطلب الثالث : مقتضيات الاستثمار	28
الفرع الأول : الاثار الايجابية للاستثمار	28
الفرع الثاني : الاثار السلبية للاستثمار	30
المبحث الثاني : القواعد المحفزة للاستثمار في الجزائر	32
المطلب الأول : الامتيازات الممنوحة للمستثمرين	32
الفرع الأول : امتيازات الاستثمار	32
الفرع الثاني : حوافز الاستثمار	39
الفرع الثالث : ضمانات الاستثمار	44
المطلب الثاني : القواعد التشريعية والاجرائية للاستثمار	53
الفرع الأول : القيود التشريعية	53
الفرع الثاني : القيود القانونية	54
الفرع الثالث : قيود ذات طابع إداري	55

المطلب الثالث : معوقات الاستثمار في الجزائر .	56
الفرع الأول : المعوقات الاقتصادية .	56
الفرع الثاني : المعوقات الادارية والقانونية	57
الفرع الثالث : المعوقات الأخرى	59
الفصل الثاني : القواعد المنظمة لفكرة حماية الاستثمار الاجنبي	**61**
المبحث الأول : النصوص القانونية لتحفيز الاستثمار في الجزائر	65
المطلب الأول : توفير الاطار القانوني للاستثمارات الأجنبية	65
الفرع الأول : مرحلة الانفتاح في الاستثمار الاجنبي	65
الفرع الثاني : أهم تعديلات الأمر 03 ، 01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار	69
الفرع الثالث : اصدار قانون خاص بالاستثمار	77
المطلب الثاني : الاطار القانوني لترقية الاستثمار في الجزائر وحمايته	78
الفرع الأول : وكالة ترقية ومتابعة الاستثمارات (APSI)	79
الفرع الثاني : المجلس الوطني للاستثمار	80
الفرع الثالث : الشبابيك الوحيدة اللامركزية.	80
المطلب الثالث :عقد الاستثمار في التشريع الجزائري	81
الفرع الأول : حدود سلطات الدولة	82
الفرع الثاني : المبادئ الأساسية لتحديد سلطات الدولة	82
الفرع الثالث : احترام الحقوق المكتسبة	83
المبحث الثاني : حماية المستثمرات العراقيل التي تمددها	85
المطلب الأول : المبادئ الأساسية المكرسة لحماية الاستثمار الأجنبي .	85
الفرع الأول : مبدأ حرية الاستثمار	85
الفرع الثاني : مبدأ المساواة بين المستثمرين الوطنيين والاجانب.	88
الفرع الثالث : مبدأ تحميد التشريع وحرية التحويل .	89
المطلب الثاني : تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار	91

الفرع الأول : تسوية بالوسائل الودية لحل النزاع	91
الفرع الثاني : التسوية القضائية لحل النزاع	93
الفرع الثالث : التسوية عن طريق التحكيم الدولي .	94
المطلب الثالث : المخاطر التي تواجه المستثمرين الاجانب والحماية منها .	97
الفرع الأول : المخاطر كوسيلة للحماية من المخاطر الغير التجارية	97
الفرع الثاني : التأمين كوسيلة لحماية من مخاطر غير التجارية	101
الفرع الثالث : التعويض كوسيلة لحماية من مخاطر غير التجارية	102
الخاتمة	104
قائمة المراجع	106