وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الجيلالي بونعامة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

النظام القانوني للشراكة مع المتعامل الأجنبي في المؤسسات العمومية

مذكرة لنيل شهادة الماستر

-تخصص: قانون أعمال

إعداد الطالبين :

- سليمان لحسن

-عقروش بوعبدالله

بإشراف الأستاذ:

-فلاح حميد

لجنة المناقشة:

1)-الأستاذ : فيساح جلول رئيسا

2)- الأستاذ : فلاح حميد مشرفا

3)- الأستاذة : شاوش أسماء عضوا مناقشا

الموسم الجامعي:2020-2021م

كلمة شكر

مازالت الكتابة تسجل بألفاظها خلجات النفوس ونبضات القلوب لذلك كان لابد من كتابة نهاية العبارات التي نبدأها بشكرنا وعظيم امتناننا لربنا وحده الذي وفقنا وأيدنا بقدرته.

ثم نتقدم بشكرنا الجزيل وتقديرنا الكبير للأستاذ المشرف "فلاح حميد" على قبوله الإشراف على مذكرتنا هاته وعلى مساندته لنا خلال إنجاز هذه الدراسة وحرصه على توجيهنا.

كما هو الشأنهو الشأننحي كل الأساتذة الذين تابعونا طيلة مشوارنا الدراسي ابتداء من المستوى الابتدائي وصولا إلى الجامعة.

وإلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد، ولو بكلمة لإتمام هذا العمل القيم.

إهداء

إلى من زرعت في فؤادي المحبة وأوقدت في قلبي الحنان إلى صدر الأنس ومنبع الدفء والأمان إلى تعبت من أجل راحتي أمي حفظها الله وأطال في عمرها إلى من أفنى عمره بحثا عن يوم الانتصار إلى من شجعني على الحق وألبسني وسام الوقار إلى رمز القوة والإصرار أبي حفظه الله وأطال في عمره إلى شموع حياتي **إخواتي واخواتي**.

إلى كل العائلة الكريمة خاصة **الزوجة الكريمة والأبناء والبنات**.

وإلى كل الأساتذة الذين رافقوني في مشواري الدراسي من الابتدائي إلى الجامعة

إلى كل اسم يحمله قلبي ولم يكتبه قلمي .....

وإلى كل من يعرفني من قريب أو من بعيد، خاصة أصدقائي.

أهدي هذا العمل المتواضع

لحسن

إهداء

إلى الذين صنعوا المجد والعزة لهذا الوطن

إلى التي حملتني وهنا على وهن إلى من كان دعائها سر نجاحي فهي سبب وجودي في هذه الدنيا وهي أعلى الأحبة، كل العبارات والكلمات لن يفي حقها إلى أمي الغالية.

-إلى من علمني أن العلم تواضع، والعبادة إيمان و النجاح إرادة والحياة كفاح، إلى سندي في الحياة والدي الكريم: حفظه الله وأطال في عمره

-إلى أعز ما أملك في الوجود ومصدر ثقتي بنفسي وسندي إخوتي وأخوتي .

وإلى كل من ساعدني في هذا العمل من أساتذة وأحبة وأقارب

والى من يعرفني من بعيد أو قريب

بوعبد الله

قائمة لأهم المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج. ر ج ج : الجريدة الرسمية الحمهورية الجزائرية .

د. س: دون سنة النشر .

د. ط: دون طبعة .

الخ: إلى آخره.

ص ص: صفحة وصفحة .

ص: صفحة .

ق. م: القانون المدني .

ثانيا: بالغة الفرنسية

P : Page.
PP: Page et page.
ANDI : Agence National Des Investissements.
CNI : Conseil National de l'Investissement.
CCI : Chambre de Commerce International.
CIRDI : Centre International pour le Règlement des Différends relatifs aux Investissement entre Etats et ressortissants d'autre Etats.
JORADP : Journal Officielle République Algérienne Démocratie Populaire.

مقدمة

مقدمة:

تعتبر الجزائر من بين الدول النامية التي تسعى جاهدة لجلب المستثمر الأجنبي للاستثمار في عدة قطاعات و مجالات، حيث تزايد الاهتمام وبشكل كبير بالاستثمارات الأجنبية منذ أوائل الثمانينات وهذا نتيجة تراجع القروض المقدمة إليها، وكذلك تصاعد أزمة المديونية الخارجية بالإضافة إلى الظروف الاجتماعية السائدة في تلك الفترة.

حيث اتجهت العديد من الدول إلى فتح المجال أمام هذه الاستثمارات بغرض إيجاد بديل عن القروض الأجنبية التي أثبتت عدم فاعليتها نظرا للنتائج السلبية المترتبة عنها وكذلك إلى مختلف العوائد التي تعود بالنفع على الدولة المضيفة فيما يخص اقتصادها الوطني، والتنمية الاقتصادية وهذا في ظل اقتصاد السوق الذي اتجهت نحوه هذه الدول وكذلك رفع كفاءة الرأسمال البشري، المساهمة في خفض معدلات البطالة، المساهمة في تراكم رأس المال، نقل التكنولوجيا للدول المستقطبة، و خلق العديد من فرص العمل، وكذا الاستفادة من التقنيات المتاحة وذلك من أجل تحقيق أهداف تصب في مصلحة تنمية الدول النامية سواء في مواردها والاستغلال الأمثل لها أو هيكلة الاقتصاد أو ميزان المدفوعات و بالتالي تعتبر الاستثمارات الأجنبية مصدرا للأموال لغرض تمويل المشاريع التنموية الكبرى، و مفتاح التقدم في الدول المتخلفة التي تواجه مشاكل عديدة و متنوعة تحول دون تحقيق أهدافها في مختلف الميادين، وذلك راجع إلى ندرة الموارد الوطنية الضرورية لتمويل النشاطات الاقتصادية و تخوف المستثمرين الأجانب من استثمار أموالهم فيها بسبب مناخ عدم الاستقرار السائد في معظم هذه الدول، فأصبحت الاستثمارات الأجنبية تمثل إحدى العناصر الأساسية للاستقرار السياسي والتطور الاقتصادي و الرقي الاجتماعي لكن ما يمكن ملاحظته أن عملية جذب المستثمر الأجنبي تتوقف من جهة على مجموعة من الضمانات الممنوحة له عن طريق الدولة المضيفة له، ومن جهة أخرى تتوقف على إزالة العوائق و العراقيل التي تقف في وجه الاستثمار، لأنه إذا كانت هناك ضمانات تشجع و تسهل عملية القيام بالاستثمارات الأجنبية، فإنه هناك عقبات في الجهة المقابلة تحد من عمليات الاستثمار، حيث يجب التقليل والتخفيف منها أو القضاء عليها كليا و هذا ا بالقيام بعمليات استثمار أمواله في الدولة ِ لمساعدة و تقديم يد العون للمستثمر الأجنبي و غرائه المضيفة.

كما هو الشأنهو الشأن بالنسبة للبلدان النامية، فقد كانت الجزائر من بين البلدان التي سعت بشتى الطرق لجلب المستثمر الأجنبي و رؤوس الأموال الأجنبية الضخمة وهذا عن طريق تقديم مختلف الضمانات والامتياز ات المشجعة و المغرية على ذلك، و بالأخص عندما ثبت انتهاج الجزائر سياسة الاقتصاد الحر والعمل خاصة على إزالة مختلف القيود التي تعترض طريقهم.

و بعد القيام بعمليات الإصلاحات التي عرفتها الجزائر في فترة أواخر الثمانينات و بداية التسعينات أين تأكد تبني الجزائر للنظام الاقتصادي الحر وهذا في ظل دستور 1989 ،ثم ، و الذي حول بدوره بنك 4 إصدار قانون النقد

والقرض 1990 المسجل تحت رقم 90-10 الجزائر مسؤولية إلغاء التميز بين القطاعين العام والخاص و التأكيد على مسألة حرية المتعلق الاستثمار و حرية تحويل رؤوس الأموال وصولا بعد ذلك إلى قانون 93-12 بتشجيع وترقية الاستثمار الذي يعتبر الإطار العام و البداية الفعلية لتشجيع الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، حيث لم يعد وفقا لهذا القانون أي أثر للتمييز بين الاستثمار العام والخاص، ولا بين المستثمر الأجنبي والوطني واستمر هذا الوضع إلى غاية 2001 أين قام المشرع الجزائري بإصدار مبادر ة تحقيق المشاريع الحيوية للقطاع العمومي، ثم جاء قانون سنة 1982 المسجل تحت 11-82 رقم 13-82 قانون وكذلك، . 3 ثم قانون 1988 المسجل تحت رقم 88-25 و بعد القيام بعمليات الإصلاحات التي عرفتها الجزائر في فترة أواخر الثمانينات و بداية التسعينات أين تأكد تبني الجزائر للنظام الاقتصادي الحر وهذا في ظل دستور 1989 ،ثم ، و الذي حول بدوره بنك 4 إصدار قانون النقد والقرض 1990 المسجل تحت رقم 90-10 الجزائر مسؤولية إلغاء التميز بين القطاعين العام والخاص و التأكيد على مسألة حرية المتعلق 5 الاستثمار و حرية تحويل رؤوس الأموال وصولا بعد ذلك إلى قانون 93-12 بتشجيع وترقية الاستثمار الذي يعتبر الإطار العام و البداية الفعلية لتشجيع الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، حيث لم يعد وفقا لهذا القانون أي أثر للتمييز بين الاستثمار العام و الخاص.

كما هو الشأنهو الشأنتضمن مجموعة من الامتيازات الضريبية، الجمركية، والإدارية (الإجرائية) وهذا ما يدل على أن المستثمر الأجنبي أصبح يحظى باهتمام كبير في ظل قانون الاستثمار في الجزائر وما يمكن ملاحظته أنه طرأت عدة تعديلات على هذا القانون، وذلك بموجب قوانين المالية التكميلية لسنة 2009 و 2010 على التوالي، و قوانين المالية لسنة 2011 ،2012 2013 ،2014، 2015 ،كذلك على التوالي، و التي بموجبها طرأت بعض التغييرات على نظام الاستثمار الأجنبي خاصة ما تعلق بسبب مشاركة المستثمر الأجنبي في الاستثمار وكذلك ضرورة التصريح بالاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار قبل عملية وما يمكن ملاحظته على التعريف المذكور أعلاه نلاحظ بأنه ليس شامل للاستثمار ا الصور التي يتخذها على سبيل الحصر، وبالتالي عندما يقوم ٍو نما يبين لنا أنواع الاستثمار و لاستثمار في إحدى صوره طرف أجنبي فإنه يسمى استثمار ا أجنبيا سواء كان من طرف

شخص طبيعي أو معنوي وعموما يأخذ الاستثمار الأجنبي أحد الشكلين:

- استثمار أجنبي مباشر: هو ذلك الاستثمار الذي يديره الأجانب بسبب ملكيتهم الكاملة له أو نصيب فيه، مما يبرز لهم حق الإدارة، و يعتبر الاستثمار الأجنبي المباشر من تدفقات رؤوس الأموال الضخمة طويلة المدى.

- استثمار أجنبي غير مباشر(مالي): الذي يسمى أيضا باستثمار المحفظة و الذي لا يكون فيه للطرف الأجنبي سيطرة ولا دور في إدارة الشركة التي يساهم فيها، وهذا الاستثمار مرتبط بوجود بورصة أي بأسواق الأوراق المالية.

فمن خلال هذين التعريفين نجد بأن التعريف الوارد في قانون الاستثمار الجزائري الاستثمار المباشر فقط، لأن الجزائر باعتبارها دولة نامية كغيرها من الدول المتخلفة تحتاج بشدة لهذا النوع من الاستثمارات الأجنبية المباشرة

– أما بالنسبة للضمانات: يقصد بها الآليات التي يكون موضوعها تعهد من جانب الدولة المضيفة بتوفير حقوق المستثمر الأجنبي في إطار من الحرية لممارسة استثماره، أي أن الدولة المضيفة تضع الآليات التي تشكل الضمانات القانونية لحماية الاستثمار الأجنبي من كل ما قد يلحقه من مخاطر غير تجارية على إقليمها.

إذ تكمن أهمية البحث في ما يلي:

1 –تزايد الاهتمام بموضوع الضمانات على مستوى التشريعات الوطنية و الدولية.

2 –تمثل الاستثمارات إحدى وسائل التمويل البديلة عن الأشكال التقليدية كالقروض الخارجية و المساعدات الدولية نظرا لانخفاض تكلفتها و تدني المخاطر المرتبطة بها.

3 –دور الضمانات و الحوافز كأدوات لتوجيه الاستثمار نحو القطاعات الاقتصادية لتحقيق أهداف التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

4 –الوقوف على مختلف العقبات والعوائق وابراز خطورتها، و العمل على إيجاد الحلول للحد منها.

5 –التطرق إلى مكانة الجزائر ضمن المؤشرات الدولية لقياس عوائق الاستثمار، و هل هناك حقا مناخ يشجع على الاستثمار أم لا.

أما مبررات اختيارنا لهذا الموضوع فتكمن فيما يلي:

فالسبب الشخصي: هو الصلة التي تربط موضوع البحث بالتخصص الذي ندرس فيه (تخصص قانون خاص للأعمال)، كما هو الشأنهو الشأنتكمن أيضا في أن هذا الموضوع يمثل بحرا لمواضيع أخرى يمكن تناولها في الدراسات الأكاديمية.

أما السبب الموضوعي: فقيمة الموضوع و أهميته بإعتباره من مواضيع الساعة، ورغبة الإلمام بالإطار القانوني المنظم للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، ومحاولة تسليط الضوء على قدرات الجزائر في جذب الاستثمار.
انطلاقا مما سبق وحتى نتمكن من الإلمام بمختلف جوانب الموضوع نطرح الإشكالية التالية:
ما هي طبيعة الضمانات والحوافز التي وفرها المشرع الجزائري وهل هي كافية لخلق بيئة استثمارية مناسبة لجلب الاستثمار الاجنبي ؟

مقدمة:

بالنظر إلى طبيعة الموضوع، وحتى نتمكن من الإجابة على إشكالية الدراسة فقد ارتأينا استخدام المنهج العلمي التحليلي لمعالجة هذا الموضوع، فأجرينا تحليلا لمختلف الأحكام و النصوص القانونية لاستخلاص مختلف حوافز و ضمانات الاستثمار الأجنبي الموجودة فيها، إلى جانب عدد من نصوص الاتفاقيات الدولية التي تعني بحماية الاستثمار الأجنبي وضمانه ضد المخاطر و الحواجز التي يواجهها المستثمر الأجنبي في مختلف الدول المضيفة ومنها الجزائر، بالإضافة إلى المنهج الوصفي الذي يعتمد على وصف حقيقة القيود و العوائق التي تقف في وجه المستثمر الأجنبي في الجزائر.

ولدراسة هذا الموضوع اعتمدنا التقسيم الثنائي حيث جاء الفصل الأول بعنوان الاستثمار الأجنبي وموقف المشرع الجزائري منه.

أما الفصل الثاني فقد حاولنا معالجة مسألة الاستثمار الأجنبي في الجزائر من قاعدة الشراكة 49/51 إلى القطاعات الإستراتيجية .

خطة المذكرة

مقدمة:

الفصل الأول: الاستثمار الأجنبي وموقف المشرع الجزائري منه

المبحث الأول: مفهوم الاستثمار الأجنبي و مكانته في التشريع الجزائري

المطلب الأول : تعريف الاستثمار الأجنبي و أهميته

– الفرع الأول: تعريف الاستثمار الأجنبي

–الفرع الثاني : أهمية الاستثمار الأجنبي

– المطلب الثاني: مكانة الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري

– الفرع الأول: قوانين ما قبل فترة الإصلاحات

–الفرع الثاني : قوانين ما بعد فترة الإصلاحات

المبحث الثاني:الضمانات العامة وحوافز الاستثمار في ظل القانون16/09

– المطلب الأول :الضمانات العامة للاستثمار الأجنبي

– الفرع الأول : الضمانات التشريعية

–الفرع الثاني: الضمانات الإدارية

–الفرع الثالث:الضمانات المتعلقة بالتسوية النزاعات

–الفرع الرابع:الضمانات المالية

– المطلب الثاني : حوافز ومزايا الاستثمار الأجنبي

– الفرع الأول: تحديد و شروط الاستفادة من المزايا

–الفرع الثاني : الامتيازات المشتركة في مرحلة الانجاز و مرحلة الاستغلال

–الفرع الثالث : الامتيازات الاستثنائية

الفصل الثاني: الاستثمار الأجنبي في الجزائر من قاعدة الشراكة 49/51 إلى القطاعات الإستراتيجية

المبحث الأول: التكريس التشريعي لقاعدة الشراكة في مجال الاستثمار الأجنبي

- المطلب الأول:تعريف قاعدة الشراكة

– الفرع الأول : التعريف الفقهي والتشريعي لقاعدة الشراكة

–الفرع الثاني : خصائص قاعدة الشراكة

- المطلب الثاني:مراحل تكريس قاعدة الشراكة تشريعيا

–الفرع الأول : تنظيم المشرع الجزائري لقاعدة الشراكة في إطار الأمر 03/01

–الفرع الثاني : قاعدة الشراكة في إطار قانون 16/ 09 المتعلق بترقية الاستثمار

المبحث الثاني: قاعدة الشراكة من القاعدة إلى الإستثناء

المطلب الأول :سلبيات قاعدة الشراكة

– الفرع الأول : تأثير قاعدة الشراكة على مناخ الاستثمار

–الفرع الثاني: المساس بمبدأ عدم التمييز وحرية الاستثمار

–الفرع الثالث: الإخلال بضمانة الاستقرار التشريعي

المطلب الثاني :مضمون إلغاء قاعدة الشراكة

- الفرع الأول: التعديلات الواردة في قانون المالية لسنة 2020

-الفرع الثاني : القطاعات الإستراتيجية المعنية بقاعدة الشراكة

-الفرع الثالث : استبعاد بعض القطاعات من قاعدة الشراكة الدنيا

الفصل الأول:

الاستثمار الأجنبي وموقف المشرع الجزائري منه

كرست الجزائر ابتداء من أواخر الثمانينات مجموعة من إصلاحات سياسية واقتصادية هامة من أجل حماية و ترقية الاستثمارات التي أصبحت شرطا أساسيا لتحقيق التنمية الاقتصادية، وعلى إثرها منح المشرع الجزائري للمستثمرين الأجانب مجموعة من الضمانات والإعفاءات الضريبية، وعمل على ضمان حرية الاستثمارات بإزالة العراقيل الإدارية و فتح القطاعات الاقتصادية أمام المستثمرين، و قد ا رعى في ذلك عدم التمييز بينهم سواء كانوا وطنيين أو أجانب، فعمل على منح المستثمرين الأجانب كل الامتيازات والتسهيلات الممنوحة للمستثمرين الوطنيين وخلق مناخ استثماري مشجع للاستثمار يواكب التطورات العالمية ، وقامت الجزائر بتجسيد هذا المناخ عن طريق إصدار نصوص قانونية.

المبحث الأول: مفهوم الاستثمار الأجنبي و مكانته في التشريع الجزائري

يعتبر الاستثمار الأجنبي المباشر من أكثر أنواع الاستثمار تفضيلا، فهو يعد شكل من أشكال التمويل الخارجي الذي تعتمد عليه الدول، لأنه يوفر الموارد اللازمة للقيام بالبرامج الاستثمارية التي تستهدفها خطط التنمية الاقتصادية في هذه الدول .

المطلب الأول : تعريف الاستثمار الأجنبي و أهميته

يعتبر الاستثمار عامل أساسي لتحقيق التنمية الإقتصادية للدول إذ نال الاهتمام العديد من الباحثين والمفكرين الاقتصاديين عبر التاريخ الإقتصادي حيث تباينت آرائهم في تحديد مفهوم واحد وشامل خاص به.

الفرع الأول: تعريف بالاستثمار الأجنبي:

–لغة:

الاستثمار في اللغة مأخوذ من فعل ثمر وهو شيء يتولد عن شيء متجمع فمصداقا لقول الله تعالى "و كان له ثمر فقال لصاحبه و هو يحاوره أنا أكثر منك مالا و أعز نفرا "

ولما كانت السين في الفعل (استثمر) للطلب أصبح معنى الاستثمار في اللغة طلب التنمية والزيادة، و لفظ الاستثمار لم يرد في كتب اللغة بمعناه الاقتصادي إذ عرف مجمع اللغة العربية الاستثمار بأنه استخدام الأموال في الإنتاج إما مباشرة بشراء الآلات و المواد الأولية و إما بطرقة غير مباشرة كشراء الأسهم . [1]

–اصطلاحا:

لقد تعدد التعريفات الفقهية و القانونية للاستثمار الأجنبي إذ عرفه معهد القانون الدولي بأنه توريد الأموال أو الخدمات بهدف تحقيق أرباح مادية أو سياسية ، و يمكن أن يتكون الاستثمار من أموال معنوية، كما هو الشأن هو الشأن عرف أيضا على أنه قيام المستثمر الأجنبي بنفسه و بأمواله بنشاط في بلد آخر و غالبا ما يكون شخصا معنويا ينشأ في شكل فرع لشخص معنوي. [2]

[1] أحمد هليل الشمري، معوقات الإستثمار الأجنبي في الدول العربية، دار الأيام، –الطبعة الأولى 2006 ، ص19.

[2] أحمد هليل الشمري، مرجع سابق ، ص – 20.

بينما يعتبر "ريمون بارنار" أن الإستثمار الأجنبي هو وسيلة لتحويل الموارد الحقيقة و رؤوس أموال من دولة إلى أخرى، و ذلك بمساهمة رأسمال شركة في شركة أخرى، حيث يتم إنشاء فرع لها في الخارج، أو الرفع من رأسمالها، أو قيام مؤسسة أجنبية جديدة رفقة شركاء أجانب في بلد آخر. [1]

ولقد تم تقسيم الإستثمار الأجنبي إلى نوعين : إستثمار أجنبي مباشر، و إستثمار أجنبي غير مباشر.

– الإستثمار الأجنبي المباشر

يقوم المستثمر بنفسه و بأمواله الخاصة بإنشاء مشروع جديد ، أو توسعة مشروع قائم بهدف إنشاء علاقات إقتصادية أو استمرارها بين صاحب المال و المشروع في أحد مجالات التنمية و لكن صندوق النقد الدولي يعتبر أن الإستثمار الذي يتم للحصول على مصلحة مستمرة في مشروع يقوم بعمليات في إطار إقتصادي خلاف إقتصاد المستثمر الذي يهدف به الحصول على الحق في القيام بدور فعال في إدارة المشروع. [2]

و تعتبر منظمة التعاون و التنمية الاقتصادية OCDE الإستثمار الأجنبي المباشر على أنه كل شخص طبيعي أو تجمع لأشخاص طبيعيين ، كل مؤسسة عمومية أو خاصة ، كل تجمع.

استثمار أجنبي مباشر : يقصد به أيضا قيام المستثمر غير الوطني ، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا ، ممارسة نشاط تجاري في دولة ما حيث يخضع هذا النشاط لسيطرته وتوجيهه سواء كان ذلك عن طريق ملكيته الكاملة لرأس مال المشروع التجاري (الشركة) أو عن طريق مساهمته مع رأس المال الوطني بنسبة معينة تكفل له السيطرة أو الدور الفعال في إدارة المشروع .[3]

وعموما فإن المستثمر الأجنبي يفضل هذا النوع من الاستثمار لأنه يخوله حق الرقابة والإشراف على أمواله وإدارتها.

استثمار أجنبي غير مباشر(مالي) : ويسمى أيضا استثمار المحفظة ،الذي لا يكون فيه للطرف الأجنبي السيطرة ولا دور في إدارة الشركة التي يساهم فيها، فهو يرتبط بوجود بورصة أو أسواق الأوراق المالية التي تعد القنوات التي يتم من خلالها تنفيذ عمليات الاستثمار .

[1] نعيمة أوعيل ، واقع الإستثمار الأجنبي المباشر في ظل التغيرات الاقتصادية ، –مكتبة الوفاء القانونية ، ص 11.

[2] أحمد هليل الشمري، مرجع سابق ، ص –30.

[3] ذ.دريد محمود السامرائي : الاستثمار الأجنبي – المعوقات والضمانات القانونية – مركز دراسات الوحدة العربية ، الطبعة الأولى، بيروت 2006 ، ص63.

من خلال هذين التعريفين يتضح أن المفهوم الذي يشملها قانون الاستثمار الجزائري هو الاستثمار الأجنبي المباشر فقط أي أنه وضع في الأساس لتشجيع وتحفيز هذا النوع من الاستثمار الأجنبي نظرا لأن الجزائر من الدول النامية التي تحتاج امثل هذه الاستثمارات التي تعود عليها بالنفع وتساهم في التنمية الاقتصادية من خلال انتقال رؤوس الأموال والمعارف الفنية ، والتكنولوجية ، وتوفير مناصب العمل،....إلى غير ذلك مما لا يتحقق من وراء الاستثمارات المالية التي تكون الهدف من ورائها الحصول على الأرباح فقط .

لهذا ستكون دراستنا بالأساس متعلقة بالاستثمارات الأجنبية المباشرة ونستبعد من مجال دراستنا الاستثمارات الأجنبية الغير مباشرة ، بما أن المفهوم القانوني للاستثمار في القانون الاستثماري الجزائري لا يشملها ولا يهتم في الأساس بتشجيعها .

وبالنسبة للضمانات القانونية: يمكن القول بأ نه لا يوجد تعريف موحد بمفهوم الضمان فيمكن أن يشمل مفهوم واسع من ضمانات تمن حها الدولة للمستثمرين أو قد يكون ضيقا ليشمل بعض من أنواع المساعدات التي تقدمها الدولة للمستثمرين ، وعندما نقول ضمانات قانونية فيعني ذلك مصدرها نص قانوني .

وفي الحقيقة لم يتطرق قانون الاستثمار الجزائري لتعريف الضمانات وإنما عدد قليل من اتفاقيات الاستثمار الدولية أشارت لهذه الضمانات بينما تعتبر اتفاقية الإعانة المالية والتعويضات في إطار الأمم المتحدة ، الاتفاقية الوحيدة متعددة الأطراف التي يتفق مع تعريف الضمان، التي تم من حها subsidies ورد فيها تعريف للمساعدة للمستثمر.[1]

وفي العموم يقصد بالضمان آليات تضعها الدولة المضيفة لاستقطاب المستثمر للاستثمار فيها بأنها كل ميزة اقتصادية unctad ويعرفها مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية قابلة للتقدير بقيمة نقدية تقدمها الدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية الوافدة إليها ، أو لبعض الاستثمارات .

وقد جاءت قوانين الاستثمار في الأساس لتجميع هذه الضمانات في شكل قانون موحد، وتحديد كيفيات وإجراءات الاستفادة منها.

[1] ساعد بوراوي : الحوافز الممنوحة للاستثمار الأجنبي المباشر في دول المغرب العربي(الجزائر – تونس – المغرب) دراسة مقارنة مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية فرع اقتصادي دولي ،كلية – العلوم الاقتصادية ، وعلوم التسيير ،جامعة باتنة، الجزائر سنة 2007-2008.

وهي بعدة أصناف منها ما هو ذو طبيعة موضوعية مثل الضمانات القانونية المقدمة للاستثمار، أو ذو طبيعة إجرائية كأجهزة الاستثمار في بلد معين سواء كانت موضوعية أو إجرائية أو ذات طبيعة تمويلية.

-أشكال الاستثمار الأجنبي المباشر:

يمكن أن نميز في الاستثمار الأجنبي المباشر بين ثلاث أنواع أساسية هي:

1-**الاستثمار المشترك:** يرى كولد أن الاستثمار المشترك هو احد مشروعات الأعمال الذي يمتلكه أو يشارك فيه طرفان أو شخصيتان معنويتان أو أكثر من دولتين مختلفتين بصفة دائمة والمشاركة هنا لا تقتصر على الحصة في راس المال بل تمتد أيضا إلى الخبرة وبراءات الاختراع أو العلامات التجارية ...الخ من خلال هذه التعريف السابق يمكننا ان نستخلص ما يلي:

-يكون الاتفاق طويل الأجل بين طرفين استثمارين احدهما وطني وحر أجنبي للممارسة إنتاجي داخل دولة الطرف المضيف.

-قد يكون الطرف الوطني شخصية معنوية نابعة للقطاع العام أو الخاص.

– ليس بالضرورة أن يقدم المستثمر سواء كان أجنبي أو محلي حصة في رأس المال أي أن المشاركة يمكن أن تكون من خلال تقديم الخبرة أو العمل التكنولوجي، كما هو الشأنهو الشأنيمكن أن تكون على شكل تقديم المعلومات أو المعرفة التسويقية.

- لكل طرف الحق في المشاركة في إدارة المشروع وهذا هو العنصر الحاسم في التفرقة بين مشروعات وعقود الادارة واتفاقيات التصنيع أو مشروعات تسليم المفتاح الاستثمار[1].

2-الاستثمارات المملوكة بالكامل للمستثمر الأجنبي:

وتتمثل في قيام الشركات المتعددة الجنسيات بإنشاء فروع لها أو التسويق أو أي نوع آخر من أنواع النشاط الإنتاجي أو الخدمي بالدولة المضيفة، على أن تكون لها الحرية الكاملة في الإدارة والتحكم في هذه النشاطات، ويعتبر هذا النوع من الاستثمارات الأكثر تفضيلا لدى الشركات المتعددة الجنسيات.

[1] تومي عبد الرحمان "واقع وآفاق الاستثمار الأجنبي المباشر من خلال الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، رسالة ماجستير كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، الجزائر 2000-2001، ص33.

والشكل الموالي يبين الأشكال المختلفة الاستثمارات الأجنبية المباشرة وكذا مسارات واختيارات الشركات المتعددة الجنسيات الأسواق العالمية.

3- أشكال جديدة أخرى الاستثمار الأجنبي المباشر:

على الرغم من أن المستثمر الأجنبي في هذا الشكل من الاستثمار ان يكون مالكا لكل أو جزء من مشروع الاستثمار كما هو الشأنهو الشأنأنه يتحكم في إدارته أو تنظيمه إلى أنه يفضل هذا الشكل من الاستثمار ألنه يستخدمه كوسيلة للتعرف على وقياس مدى ربحية السوق المرتقب واستقراره وتجدر الإشارة هنا إلى أن التركيز على تناول هذا الشكل دون غيره يرجع إلى عدة أسباب من أهمها شيوع استخدامه وفعاليته في تسهيل مهمة الشركة متعددة الجنسيات في التقدم إلى مرحلة المباشر في الإنتاج كما هو الشأنهو الشأنأن هذا الشكل يوفر فرصة التواجد أو التمثيل الملموس للشركة المعنية بالدول المضيفة.

-الفرع الثاني : أهمية الاستثمار الأجنبي

ينظر للاستثمار الأجنبي المباشر على أنه مصدر رئيسي من مصادر التمويل الخارجي لبعض الدول ذات الدخل المتوسط، حيث من المتوقع أن تحصل هذه الدول من خلاله على التقنية الحديثة والمهارات التنظيمية والإدارية، كما هو الشأنهو الشأنأنه يعمل على زيادة استخدام الموارد المحلية وفرص العمل للمواطنين في الدول المضيفة، فضلا على أنه يساعد التكيف 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 نجمل أهمها في النقاط التالية:[1]

- مبدئيا لا يقوم الاستثمار الأجنبي المباشر بترسيخ قواعده في الدول المضيفة إلا بعد دراسات معمقة تبين الجدوى الاقتصادية والفنية، من سلامة المشروع الذي يستثمر فيه؛

- لا يعتبر الاستثمار الأجنبي المباشر مجرد أداة لتمويل النقد الأجنبي، كما هو الشأنهو الشأنهو الحال في المعونات والقروض الأجنبية، إنما يمثل تمويلا في معناه الحقيقي، وذلك من خلال اتخاذه شكل تحويل موارد حقيقية من الخارج

[1] أحمد هليل الشمري، مرجع سابق ، ص 22.

تتمثل في المعدات والآلات اللازمة لإقامة الاستثمار وما يصاحبها من الخبرات الفنية والإدارية والتنظيمية...والتي يمكن أن تحطم الكثير من العوائق التي تقف في طريق التنمية؛

– تساهم الاستثمارات الأجنبية المباشرة في خلق العديد من الفرات الاقتصادية التي تدفع حركة التصنيع في البلد المضيف، وذلك من خلال قيام المشروعات الجديدة بإنشاء بعض أو كل المرافق اللازمة لها، كما هو الشأنهو الشأنيمكن لها أم تعمل على الرقي بمستوى العامل المحلي كإنشاء معاهدة لتدريب الأيدي العاملة الوطنية على الآلات والأساليب الجديدة المتطورة؛

– كما هو الشأنهو الشأنأنها تساهم في إنشاء مجالات لإصلاح 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؛

– ينسب للاستثمارات الأجنبية الفضل في إيقاف عملية استنزاف الخبرات الوطنية التي تشكو منها البلاد النامية، بما توفره من فرص وظروف عمل تنافس فرص العمل التي تسعى إليها هذه الخبرات خارج البلاد.[1]

الفرع الثالث: أهداف الاستثمار الأجنبي

إن الأهداف التي تسعى الدولة المضيفة إلى بلوغها من وراء الاستثمار الأجنبي هي كالتالي:

–تدفق رؤوس الأموال الأجنبية .

–الاستغلال والاستفادة من الموارد المالية والبشرية المحلية والمتوفرة لهذه الدول.

–المساهمة في خلق علاقات اقتصادية بين قطاعات الإنتاج والخدمات داخل الدولة المعنية مما يساعد في تحقيق التكامل الاقتصادي بها.

–خلق أسواق جديدة للتصدير وبالتالي خلق وتنمية علاقات اقتصادية بدول أخرى أجنبية.

–نقل التقنيات التكنولوجية في مجالات الإنتاج والتسويق وممارسة الأنشطة والوظائف الإدارية الأخرى.[2]

[1] غريب بولرباح، "العوامل المحفزة لجذب الاستثمارات الأجنبية المباشرة وطرق تقييمها–حالة الجزائر"، مجلة الباحث، العدد 10 ، جامعة ورقلة، 2012 ،ص: 101.

[2] – صفوت احمد عبد الحفيظ، دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي، دار المطبوعات الجامعة،الاسكندرية، 2005، ص32.

تنمية المناطق الفقيرة والتي تعاني من الكساد الاقتصادي وان الاستثمار الأجنبي يساعد كلا الإداريين على تحقيق أهدافها وهو ما يقدم على الأقل من حيث المبدأ الفرص لكل شريك للاستفادة من المميزات النسبية للطرف الأخر.

المطلب الثاني: مكانة الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري

إن المكانة التي يتميز بها الاستثمار الأجنبي وكذا القوانين والإصلاحات التي قام بها المشرع الجزائري من خلال الفترات التي مرت بها السياسة الإقتصادية للبلاد على النحو التالي.

– الفرع الأول: قوانين ما قبل فترة الإصلاحات

لقد جاءت هذه القوانين نتيجة أو موازاة مع السياسة التي كانت قائمة آنذاك والمتجلاة في تطبيق مبادئ النظام الاشتراكي حيث أصدرت الجزائر القوانين التالية:

مرحلة الستينات القانون 63–277 والقانون 284/66.[1]

أولا : القانون 63–277 المؤرخ في 26 جويلية 1963

من بين الأسباب التي أدت إلى صدور هذا القانون هر حاجة الاقتصاد الجزائري آنذاك الرأس المال الأجنبي و لضعف الإمكانيات الداخلية ورؤوس الأموال المحلية إذ يمنح بموجبه الحرية لكل شخص أجنبي سواء معنوي أو طبيعي للاستثمار حسب الاتفاقيات الاقتصادية للدول، بعبارة أخرى أن قبول المستثمر الأجنبي مرهون بمدى كون هذا الأجنبي يعمل في إطار أهداف الدولة أي يجمع الشروط الضرورية لتحقيق اقتصاد اشتراكي خاصة في القطاعات التي تشكل أهمية للاقتصاد الوطني، وما يلاحظ في هذه المرحلة هو عدم تجسيد التوجه الاشتراكي في أول قانون صدر لتنظيم الاستثمار بعد استقلال الجزائر حيث خول للمستثمرين الأجانب عدة ضمانات عامة – حرية الاستثمار للأشخاص المعنوية والطبيعية الأجنبية – حرية التنقل والإقامة بالنسبةلمستخدمي و مسيري هذه المؤسسات.

– المساواة أمام القانون ولاسيما المساواة الجبائية.

– الضمان ضد نزع الملكية، بمعنى أن تنزع الملكية يؤدي إلى تعويض عادل والملاحظة على هذه الأحكام أنها كانت ليبرالية كما هو الشأنهو الشأنتضمنت ضمانات خاصة بالمؤسسات المعتمدة وأخرى خاصة بالمؤسسات المنشأة عن طريق اتفاقية .[1]

[1] القانون رقم 63–277 المؤرخ في 26 جويلية سنة 1963، الجريدة الرسمية العدد 53، 2 أوت 1963، ص 774.

*** تقييم هذا القانون:**

هذا القانون لم يعرف تطبيقا من الناحية الواقعية رغم الامتيازات التي جاء بها و ذلك التخوف المستثمرين من عدم الاستقرار الاقتصادي في الجزائر، ونية النظام السياسي في إتباع المنهج الاشتراک ي فالإدارة الجزائرية بنت رغبتها في عدم تطبيقه مادامت لم تبادر بدراسة الملفات التي أودع لديها، إضافة إلى أن الاقتصاد الوطني يتميز بنقص في المنشآت وضيق الأسواق وارتفاع تكاليف الإنتاج.

ثانيا: الاستثمار في إطار القانون 1966 المؤرخ في 15 سبتمبر 1966[2]

نتيجة للنقص الواضح في القانون 63-277 قامت السلطات الجزائرية بإصدار قانون الاستثمار رقم 284/66 بتاريخ 1966/ 09 / 15 والمتعلق بالاستثمار الوطني، و الذي يهدف إلى سد الثغرات التي ظهرت في القانون 277/63 وذلك بتعريف المبادئ التي يقوم عليها رأس المال الخاص سواء الأجنبي أو الوطني، وتحديد الضمانات والمنافع المتوفرة له . فمن أهم المبادئ التي تضمنها هذا القانون هو أن الاستثمارات الخاصة لا تنجز بحرية في الجزائر، حيت ترجع مبادرة الاستثمار في القطاعات الحيوية إلى الدولة والهيئات التابعة لها، أما رأس المال الخاص الوطني أو الأجنبي فيمكنه الاستثمار في القطاعات الأخرى، بشرط الحصول على اعتماد من قبل السلطات الإدارية.[3]

تقييم هذا القانون:

فشل هذا القانون لأنه جاء بأحكام قاسية على المستثمر الأجنبي ولم يطبق عليه بل اقصر تطبيقه على الاستثمارات الوطنية، كما هو الشأنهو الشأنأن المشرع لم ينص على تحويل الأجور الخاصة بالعمل الأجانب ولم يضع مدة محددة للتأميم ، مع بقاء رأس المال الوطني الخاص والأجنبي مهمشا وذلك راجع إلى استمرار سيطرة القطاع العام و انتشار سياسة التأمينات كما هو الشأنهو الشأنأن المنازعات المتعلقة بالاستثمارات تخضع للمحاكم الجزائرية وهذا يتنافى مع إرادة الأجانب التي تتحاشى تطبيق القوانين الداخلية لعدم لقتهم فيها وخوفا من التحيز.

---

[1] عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،طبعة1999، الجزائر، ص 06.

[2] راجع الأمر رقم 66-248 المؤرخ في 15 سبتمبر سنة 1966، الجريدة الرسمية العدد 80 ل 17 سبتمبر 1966، ص 1201.

[3] عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص 08 .

– مرحلة السبعينات: قانون المالية لسنة 1970.

تميزت هذه المرحلة بالوجه الاشتراكي لذا كانت معظم الاستثمارات من اختصاص الدولة، فمنذ سنة 1970 تأكد مبدأ توحيد تمويل الاستثمارات المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي و هذا ما نصت عليه المادة 05 من قانون المالية لسنة 1970.

و نجد أن ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات قد أشار أنه يجب على المؤسسات استهلاك الأموال العامة التي خصصت لها لتحقيق الأرباح لأجل الزيادة في إمكانيات الاستثمار الوطني.

***تقييم هذا القانون:**

في هذه المرحلة نجد أن المشرع الجزائري قد حذر من مخاطر قيام الرأسمالية مادام القطاع الخاص موجودا في مجال الصناعة، البناء و السياحة، لذلك يجب القضاء على أية إمكانية تتيح للقطاع الخاص التحول إلى قاعدة إطراء لتنمية الاقتصاد و تلبية سائر حاجيات البلاد.

– مرحلة الثمانينات– القانون رقم 11/82

تصحيحا للأخطاء التي ارتكبت في النموذج السابق للتسيير، عمدت الحكومة الجزائرية في هذه الفترة إلى إعطاء حرية أكثر للمؤسسات العمومية في تسيير بعض شؤونها و ذلك ضمن إستراتيجية جديدة للتنمية.

فقد شغل الاستثمار في القطاع الخاص في الجزائر حصة متواضعة ضمن الإنتاج، و هذا راجع للنقص الواضح في القوانين التي كانت تتعرض له من حين إلى آخر، آما أن غياب جو للتنافس و عدم وجود المبادلات الخاصة التي تؤدي إلى خلق المنتجات، فكل هذه العوامل أدت إلى تهميشه من عملية التنمية الاقتصادية.

والمتعلق بالاستثمار الخاص 11/82 في 11 أوت 1982 [1]، و على إثر صدور القانون 82 الوطني و الذي أجاز للخواص إنشاء شركات خاصة بشرط عدم تجاوز رأسمالها 30 مليون جزائري، وذلك لتوفير الشغل و القضاء على البطالة التي أخذت تنتشر في أوساط الشباب على الخصوص و التقليل من الاستيراد وزيادة التكامل بين القطاع الخاص و المؤسسات العمومية.

[1] القانون 11/82 المتعلق بالاستثمار الخاص الوطني، الصادر في 1982/08/21، جريدة الرسمية العدد 34.

*** تقييم هذا القانون:**

إن المستثمرين الخواص في تلك الفترة كانوا ما يزالون متخوفين من عملية التأميم إضافة إلى اتجاههم إلى النشاطات التجارية التي تدر أرباحا في أسرع وقت، الشيء الذي جعل هذا .

القانون قليل الفعالية ومجرد قانون تحفيزي لبداية استفاقة القطاع الخاص الجزائري، و هذا ما تأكد سنة 1986 بصدور القانون 13/86 المكمل للقانون 11/82 و المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها.[1]

الفرع الثاني: قوانين ما بعد فترة الإصلاحات

بعد الفشل الذي تعرضت إليه آل المحاولات والمساعي الجزائرية في ميدان الاستثمار، الذي لم يحقق الأهداف المرجوة منه أو بفشل باقي / سواء فيما يتعلق بفشل القانون 13/86 القوانين السابقة لظهوره، فإن الجزائر غيرت السياسة أو النهج الذي اعتمدته في هذه المرحلة واتجهت وجهة أخرى رأت بأنها الطريقة الوحيدة لتحقيق التطور والنمو في المجال الاستثماري نحو مرحلة اقتصاد السوق .

– قانون النقد و القرض 10/90

وهو القانون النقد والقرض المؤرخ في 1990/1404[2]، الذي كرس مبدأ حرية الاستثمار الأجنبي، فوفق ما جاء في المادتين 181، 182 فتح هذا القانون الطريق لكامل أشكال الشراكة بدون تخصيص كما هو الشأنهو الشأنأنه ألغى القانون 13/82 المتعلق بالشركات المختلطة.[3]

كما هو الشأنهو الشأنأن المستثمر الغير مقيم أصبح بإمكانه أن ينشا شركة عن طريق الاستثمار المباشر أو عن طريق الشراكة مع الأشخاص المعنوية العامة أو الخاصة المقيمة، وبذلك يكون هذا القانون قد أدخل تمييزا بين المستثمرين المقيمين والغير المقيمين، حيث جاء في نص المادة 181.

"يعتبر غير مقيم آل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطه الاقتصادي خارج القطر الجزائري".

[1] القانون 13/86 الصادر في 19 غشت 1986، و المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، الجريدة الرسمية رقم 1476.

[2] قانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض الصادر في 1990/04/14، الجريدة الرسمية رقم 16 لسنة 1990.

[3] القانون رقم 82-13 والمؤرخ في 28 أوت 1982، المتعلق الشركات ذات المختلط، العدد 35 رقم 1724.

آما نصت المادة 182 : " يعتبر مقيما في الجزائر آل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطه الاقتصادي في الجزائر".

تقييم هذا القانون:

أهم انتقاد يوجه لهذا القانون هو أن قانون النقد والقرض لم ينص على الامتيازات الممنوحة للمستثمرين ما عدا إمكانية تحويل رؤوس الأموال والفوائد، وهذا باعتباره قانونا خاصا بتنظيم البنوك والمعاملات المالية أكثر من كونه خاصا بالاستثمارات.

ضف إلى ذلك أن قانون النقد والقرض لسنة 1990 ألغى القيود المفروضة على رؤوس الأموال الأجنبية، حيث أنه منح المستثمرين الأجانب إمكانية الاستثمار وهو ما أكده قانون المالية لسنة 1992.

- قانون المالية لسنة 1992

من خلال تطلعنا لقانون المالية لسنة 1992 ،التمسنا زوال التفرقة بين المؤسسات العمومية والشركات الأجنبية فاستبدل هذا المبدأ بمبدأ النشاطات ذات الأولوية وفقا لمخططات التنمية والمناطق المعدة للترقية، ومن أهداف هذا القانون توسيع مجالات الاستثمار وهذا بشكل كبير.

حيث أننا نلاحظ أن النشاطات والقطاعات الاقتصادية أصبحت مفتوحة أمام المستثمرين مهما كانت طبيعتهم، ومواكبة مع هذا التطور فإن الامتيازات قد منحت دون تمييز وقد تمثلت هذه الامتيازات في إعفاءات ضريبية، انقسمت إلى إعفاءات مؤقتة وأخرى دائمة.

- وما يستخلص من هذا الفصل هو أن الاستثمار المباشر ظاهرة اقتصادية ،لهذا اختلف الاقتصاديون و المدارس الاقتصادية في تفسيره و إيجاد مفهوم عام له و هذا ما يؤكد اختلاف وجهات النظر في تسميته و مفهومه و محدداته ،و يجب أن نذكر هنا أن الدول المستقبلة له تؤمن بأنه المحرك الأساسي لديناميكية التنمية و تحسين معدلات النمو الاقتصادي [1]، فكثير من الدول النامية أصبحت تشكل قاعدة هامة لجذبه، فبعدما تناولنا في هذا الفصل تطور قوانين الاستثمار في الجزائر منذ الاستقلال إلى غاية 1993 ، لاحظنا أن كل مجموعة من القوانين تخدم فترة زمنية معينة تبعا للنظام السياسي الاقتصادي المنتهج، و آلها تعمل على استقطاب الاستثمار بشكل عام و الاستثمار الأجنبي بشكل

[1] عوض الله زينب حسين: "الاقتصاد الدولي "نظرة عامة على بعض القضايا، الدار الجامعية للطباعة والنشر- بيروت الطبعة الأولى1998، ص25.

خاص، فبعد الإصلاحات الاقتصادية التي أآدت توجه الجزائر نحو اقتصاد السوق وفتح المجال أمام الاستثمار الأجنبي المباشر أصبح اللجوء إلى الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالاستثمار ممكنا.

ولكن على الرغم من ذلك يبقى الاستثمار الأجنبي المباشر يواجه العديد من الصعوبات، لذلك انتهجت الجزائر عدة أساليب فيما يخص الضمانات الممنوحة للمستثمرين الأجانب،كان أهمها تثبيت النظام القانوني الخاص بالاستثمارات ، وضمان المساواة المستثمرين المحليين والتحكيم الدولي وهذا من خلال المرسوم التشريعي 93-12 الصادر في 05 أكتوبر 1993 والمعدل بالأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001.

المبحث الثاني:الضمانات العامة وحوافز الاستثمار في ظل القانون16/09

تعتبر الضمانات المقدمة من طرف الدولة المستقبلة للاستثمار عاملا مهما في جلب المستثمرين الذين يركزون على مدى وجود الاستقرار و الحماية اللازمة لضمان رؤوس أموالهم، و منه تسعى معظم الدول الراغبة في استقطاب الاستثمارات الأجنبية إلى توفير القدر الكافي من هذه الضمانات بموجب قانونها الداخلي أو الاتفاقيات و المعاهدات الدولية المصادق عليها وهو ما جاء به قانون الاستثمار 09/16 ضمن الفصل الرابع منه حيث تضمن عدة ضمانات قانونية اقرها المشرع لفائدة المستثمرين الأجانب لتوفير مناخ استثماري مناسب و جعلهم أكثر أريحية و طمأنينة في استثمار رؤوس أموالهم.

المطلب الأول :الضمانات العامة للاستثمار الأجنبي

نص المشرع الجزائري في قوانين الإستثمار على الضمانات التي تمنح للمستثمرين الأجانب والمتمثلة في:

الفرع الأول : الضمانات التشريعية

تقوم الدولة التي يقع فيها الإستثمار بوضع مجموعة من القواعد القانونية التي تراها كفيلة لتحقيق أهداف جلب رؤوس الأموال الأجنبية ومراقبتها وحمايتها، وهذه الضمانات تتمثل في:

- مبدأ الإستقرار القانوني:

يقصد بالإستقرار القانوني في الغالب ما قد توفره الدولة المضيفة لعقد الإستثمار الوطني أو الأجنبي) وكذلك قد تفي الدولة بما التزمت به في القانون الإستثماري السابق، وتعديل وتغيير النصوص القانونية والتنظيمية التي تحكم الإستثمارات المنجزة، إلا إذا كانت بالإيجاب على المستثمر في حالة التعديل أو الإلغاء لهذا القانون أو تلك. [1]

لقد صدر المرسوم التشريعي رقم 93-12[2] المؤرخ في 05 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الإستثمار ونص في المادة 39 على إمكانية الإستفادة من التشريع الجديد إذا كان يتضمن ضمانات أكبر أو حماية أوسع للمستثمر حتى يطمئن عن استثماره بالجزائر، وذلك بناء على طلب المستثمر صراحة، ونصت كذلك المادة 15 من الأمر 01-03 يتعلق بتطوير الإستثمار المعدل والمتمم على أنه أي مراجعة أو إلغاء في المستقبل لن يمس الاستثمارات المنجزة إلا في حالة طلب المستثمر طلب المستثمر ذلك صراحة ويعتبر نص [3] المادة بمثابة تعهد من جانب الدولة الجزائرية بعدم تطبيقها لقوانين جديدة على الإستثمارات التي شرع في إنجازها.

وقد كرس القانون الجديد 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار هذا المبدأ في نص المادة 22 بالقول: "لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون، التي قد تطرأ مستقبلا، على الإستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستمر ذلك صراحة.[4]

يفهم من نص المادة 22 أعلاه أن المشرع الجزائري قد منح ضمانة إضافية للمستثمر الذي أنجز مشروعا إستثماريا, كان موضوع قيد لدى الوكالة الوطنية التطوير الإستثمار في إطار القوانين والنصوص التشريعية السابقة في حالة إيجابية القانون الجديد، وهذا ما تستنتجه من خلال عبارة (إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة)، وهو ما يعني بصريح العبارة أن المستثمر هو أمام إمكانية الإستفادة من التشريع الجديد إذا كان يتضمن إمتيازات إضافية. [5]

[1] القانون 16-09 المتعلق بتربية الإستثمار.

[2] - المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار ، مرجع سابق.

[3] خير الدين سعدي: ضمانات الإستثمار في القانون الجزائري (دراسة تحليلية للقانون 16- 09)، مذكرة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2016-2017، ص 21 .

[4] - القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار ، مرجع سابق.

[5] - خير الدين مسعدي: مرجع سابق، ص 23

ا– مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة:

يقصد بهذا المبدأ أن تكون معاملة الدولة المضيفة للمستثمر الأجنبي بنفس معاملة المستثمر الوطني وهو ما يرتب معاملة منصفة وعادلة دون أي تمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي في الإستفادة من مزايا الإستثمار، بالإضافة إلى تحميل الحقوق والواجبات ذاتها، ولون مفاضلة بين الطرفين أمام الجهات الإدارية المكلفة بترقية الإستثمار (انطلاقا بإيداع ملف الإستثمار وإلى غاية الإنتاج والتسويق وتحويل الأرباح وفق ما هو منصوص عليه قانونا وتنظيما).

وبعد عدم التمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي أحد أهم الضمانات التي اعتمدها المشرع الجزائري منذ صدور أول قانون خاص بالإستثمار وبالتالي استبعاد كل أشكال التمييز بين المستثمرين.

لكن بصدور المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار نص في المادة 38 منه على ضمان المساواة في المعاملة، حيث جاء نص المادة على النحو التالي:" يحظى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بنفس المعاملة التي يحظى بها الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون من حيث

الحقوق والإلتزامات فيما يتصل بالإستثمار ، وهو ما أكد عليه المشرع في نص المادة 14 من الأمر 0103 يتعلق بتطوير الإستثمار المعدل والمتمم، حيث نصت على أن المستثمر الأجنبي في مجال الحقوق والحريات ذات الصلة بالإستثمار يعامل معاملة الجزائريين، غير أنه قد كرسه القانون الجديد بنص المادة 21 من القانون 16-09 يتعلق بترقية الإستثمار بالقول:... يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة، فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم.

ما يمكن استنباطه من أحكام المادة 21 من القانون 16-09[1] أن المستثمر الأجنبي يتمتع بنفس الحقوق والواجبات التي يخضع لها نظيره المحلي، الغاية من إدراج هذا المبدأ هي تحقيق مساواة قانونية، ويناهض كل أشكال التمييز بين كل المستثمرين، نظرا لإعتباره من أهم الضمانات المقررة للمستثمرين الأجانب في مختلف تشريعات الدول

[1] – القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار، مرجع سابق.

وبالأخص في الجزائر، الذي يترجم النوايا الفعلية للدولة الجزائرية في تشجيع وفتح الإستثمار الأجنبي في مختلف القطاعات للكل لون أي تمييز.[1]

– مبدأ حرية الإستثمار:

هذا المبدأ كرمه القانون 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري حيث نصت المادة 43 منه: "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في اطار القانون.[2]

وبالرجوع إلى قوانين الإستثمار نجد أن قانون النقد والقرض المؤرخ في 14 أفريل 1990 ينص صراحة في المادة 183 منه على مبدأ حرية القيام بالإستثمارات والتي جاءت متماشية مع ما كان منصوص عليه في المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار، كما هو الشأنهو الشأنجاءت متوافقة ومكرسة في المادة 04 من 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار المعدل والمتمم.[3]

إن الغرض من ذلك هو فسح المجال للقطاع الخاص الوطني والأجنبي في إطار قواعد المنافسة وهذا ما يتماشى مع اقتصاد السوق ومبادئ الإقتصاد الليبرالي التي تبنتها الجزائر في ظل الإصلاحات السياسية والإقتصادية التي شرعت فيها سنة 1988.

وبالرجوع إلى القانون 16-09 يتعلق بترقية الإستثمار، تجده في المادة 03 منه على مبدأ حرية الإستثمار بقوله:" تنجز الإستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظل احترام القوانين والتنظيمات المعمول بها، لاسيما تلك المتعلقة بحماية البيئة، والنشاطات والمهن المقننة وبصفة عامة بممارسة النشاطات الإقتصادية ، المشرع دائما يؤكد على الأنشطة المقننة وعلى قانون البيئة إذا كان المشروع يضر بالبيئة.

[1]- بوبالو يمينة: واقع مبدا المعاملة الوطنية المكرس للمستثمر الأجنبي في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، عند 02، 2016، ص436.

[2]- القانون 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 ، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، عند 14، المؤرخ في 7 مارس 2016.

[3]- المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار، مرجع سابق.

– ضمان حق الملكية:

الجزائر كرست هذا الإجراء في قوانين الإستثمار المتعاقبة 1963 حيث نص المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار في المادة 40 منه حيث نصت على ما يلي: "لا يمكن أن تكون الإستثمارات المنجزة موضوع تسخير عن طريق الإدارة ماعدا الحالات التي نص عليها التشريع المعمول به". [1]

كما هو الشأنهو الشأنتؤكد أيضا المادة 16 من الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2003 المتعلق بتطوير الإستثمار المعدل والمتمم على مبدا نزع الملكية للمنفعة العامة بقولها: "لا تمكن أن تكون الإستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية ، إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به ويشرب على المصادرة تعويض عادل ومنصف. [2]

نلاحظ أن كلتا المادتين تتحدث على تعويض عادل ومنصف تدفعه الدولة للمستثمر وبالتالي فالمشرع ملح حماية قانونية كافية للمستثمر ، فالنصوص جميعها تؤكد على أن تكون الإجراءات المتخذة بصفة قانونية ولغرض تحقيق المنفعة العامة . ولكن بالرجوع إلى القانون الجديد 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار نص في المادة 23 منه على مايلي :' زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية لا يمكن أن تكون الإستثمارات المنجزة موضوع إستيلاء إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعول به يترتب على هذا الإستيلاء ونزع الملكية تعويض عادل ومنصف. [3]

المشرع الجزائري ومن منطلق الدولة العمومية صاحبة السلطة والسيادة يحيل الموضوع المتعلق بنزع الملكية إلى النصوص المنظمة لنزع الملكية وفي مقدمة اذا ما جاء في القانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، التي جاءت المادة 22 منه موضحة الموقف على النحو الآتي:

لا يتم نزع الملكية إلا في اطار القانون وترتب عليه تعويض عادل ومنصفة وبالرجوع إلى القانون المدني الجزائري فإننا نجد أمامنا نص المادة 677 التي جاء فيها انه لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون . [1]

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

[2]- الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار المحال والمعلم، مرجع سابق.

[3]- القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار، مرجع سابق.

الفرع الثاني :الضمانات الادارية

غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها، أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل.

إن نص المادة 23 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار قد تطابق مفهومها مع المادة 22 من القانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، وكذا المادة 677 من القانون المدني، وذلك في حق الملكية وحق الإدارة في نزعها وما يترتب عن ذلك من تعويض عادل ومنصف، ولفهم مصطلح نزع الملكية للمنفعة العامة لا بأس من معرفة صورها؛

1 -الإستيلاء :

هو إجراء تتخذه الدولة، بإعتبارها قوة عمومية، وتحصل بمقتضاه على حق الإنتفاع ببعض الأموال المنقولة والعقارية الخاصة بهدف تحقيق مصلحة عامة، وذلك مقابل تعويض لاحق تقوم بأدائه وينطبق على الأجانب والوطنيين على حد سواء.

2- نزع الملكية للمنفعة العامة :و هو من اختصاص السلطة العامة في الدولة التي لها الحق في أن تصدر قرارات نزع الملكية الخاصة الدواعي المصلحة العامة للدولة، ويختلف عن الإستيلاء كون هذا الأخير ينصب على الأموال العامة سواء منقولة أو عقارية بينما نزع الملكية للمنفعة العامة يتضمن العقارات فقط.

3- المصادرة:

هي إجراء تتخذه الدولة التستولي بمقتضاه على ملكية الجزء أو لكل من الأموال والحقوق المالية لأحد الأشخاص المعنويين الطبيعيين لأسباب قد تكون مرتبطة بالأمن القومي للدولة أو في حالة الخيانة العظمى أو التخابر مع العدو، وذلك دون أداء مقابل (هذا ما يميزها عن نزع الملكية الذي يلزم وجود تعويض).

4- التأميم:

إجراء يرد على مجموعه حقوق مادية بالأساس للشخص الذي قد يكون طبيعيا أو معنويا لفائدة الدولة باعتبارها ممثلة عن المجموعة الوطنية.

[1]- القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار، مرجع سابق .

إن ما يهمنا من الصور السالفة الذكر من صور إجراءات نزع الملكية هما الصورتان المذكورتان في المادة 23 من القانون 16-09 والمتمثلة في الاستيلاء وتنزع الملكية.

-الفرع الثالث: الضمانات المتعلقة بالتسوية النزاعات

حيث يتم اللجوء الى حل النزاعات كالتالي :

- حق اللجوء إلى القضاء الوطني:

يعتبر حق اللجوء إلى القضاء الوطني لطلب الحماية من المبادئ التي كفلتها الدولة الجزائرية بغية الإحتفاظ بحقها في تسوية منازعات الإستثمار الأجنبي، التي تكون طرفا فيها وفقا لمبدأ السيادة الوطنية وهو حق منصوص عليه في الدستور وذلك وفقا للمادة 158 من الدستور 1996 المثل والمتمم، والمادة 157 من قانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، وكذا نص المادة 03 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية سواء كان المدعون مواطنين أو أجانب فهم يتمتعون بهذا الحق على حد سواء.

كما هو الشأنهو الشأنتم تكريس ذلك في نص المادة 24 من القانون 16-09 يتعلق بترقية الإستثمار: يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستمر، أو يكون بسبب إجراء إتخذته الدولة الجزائرية ، في حقه، للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا إلا في حالة وجود إتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف، أبرمتها الدولة الجزائرية، تتعلق بالمصالحة والتحكيم أو في حالة ووجود اتفاق مع المستثمر النص صراحة على بند تسوية سيسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص. [1]

فحسب نص المادة فإن الجهات القضائية الجزائرية تكون في الأصل في المختصة بحل منازعات الإستثمار التي تثور بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية ممثلة في مؤسساتها المختلفة متى كان هذا النزاع بسبب هذا المستثمر أو بسبب أي قرار أو موقف اتخذته السلطة الجزائرية تجاهه ما لم يوجد إتفاق خاص يخالف ذلك، وبالتالي فهناك قيدان من خلالهما يمكن إستبعاد إختصاص المحاكم الوطنية واللجوء إلى الصلح والتحكيم، فالقيد الأول متعلق بوجود إتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف مصادق عليها من قبل الجزائر تتضمن اللجوء إلى الصلح أو التحكيم التسوية النزاعات المتعلقة بالإستثمار، أما القيد الثاني متعلق بوجود إتفاق خاص بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي، يتضمن شرط

[1] - خير الدين سعدي: مرجع سابق، ص 25 .

اللجوء إلى الصلح أو التحكيم الدولي في حالة نشوب نزاع أو خلاف مستقبلي مرتبط بإنجاز وإستغلال الإستثمارات الأجنبية، أو يسمح للأطراف بعد قيام النزاع اللجوء إلى التحكيم الخاص.[1]

وما تجدر الإشارة إليه أن إجراءات تسوية منازعات الإستثمار تتم وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 الساري المفعول، كون قانون الإستثمار 16-09 يتعلق بترقية الإستثمار لم ينص على إجراءات خاصة للتقاضي بشأن هذه المنازعات.[2]

وعليه فإن القضاء الجزائري مازالت قصة الخبرة الكافية في مجال حل منازعات الإستثمار وذلك النقص التكوين القاعدي القضاة المتخصصين في مجال الإستثمار، هذا ما يجعل المستثمرين الأجانب أو الدول التي يحملون جنسيتها تشترط في أثناء المفاوضات على إتفاقيات الإستثمار اللجوء مباشرة في حالة حدوث نزاع إلى التحكيم الدولي.

– حق اللجوء إلى التحكيم الدولي:

يعتبر التحكيم من بين أهم العناصر التي يتم الإتفاق عليها بين الأطراف في العقود الدولية، خصوصا تلك التي تتم بين الدول والمستثمر الأجنبي، ولهذا فإن أغلب الإتفاقيات الدولية تحتوي على هذا الشرط إضافة إلى أنه يعد أحسن وسيلة لفض النزاعات بين المتعاملين الدوليين، فأغلب الدول منها الجزائر قد إعترفت به وقامت بتنظيمه في قوانينها الداخلية، فالتحكيم التجاري الدولي نظام سريع لحل النزاعات الإستثمارية، فهو يعد بمثابة عدالة خاصة يضعها اطراف النزاع الإستثماري خارج الإطار الإلزامي لقضاء الدولة، فإنه نظام إجرائي إستثنائي ينشأ من اتفاق الأطراف المتنازعة، ومهم نظرا للمزايا المتعددة التي يوفرها للمستثمر الأجنبي من إمكانية اختيار المحكم بسرعة الفصل في النزاع تخصص المحكمين مروئة المحكمة التحكيمه، إمكانية تنفيذ الحكم التحكيمي.[3]

وبناء على ما تقدم نستخلص لأن التحكيم لا يعدو أن يكون مجرد وسيلة قانونية اعترفت بها الأنظمة للفصل في المنازعات المراد عرضها على التحكيم بعيد عن مسلك القضاء وسلطاته، فهو نظام بديل عن هذا الأخير في حسم المنازعات لكونه يتركز على عنصرين أساسيين هما اتفاق التحكيم وحكم المحكم، الذي تنتهي به الخصومة

[1] – مصطفاوي ليندة: مرجع سابق، ص 44.

[2] – خير الدين سعدي: مرجع سابق، ص 49.

[3] – خير الدين سعدي: المرجع السابق ذكره، ص 49.

ويضع حدا للنزاع، كما هو الشأنهو الشأنأنه لا يختلف عن القضاء الوطني، فكلاهما طريقة قانونية لحل النزاعات القائمة بين الطرفين، والتحكيم أصبح حاليا الطريقة الأكثر شيوعا لحل المنازعات الإستثمارية.[1]

- التحكيم التجاري الدولي:

هو ذلك التحكيم التي يخص موطن أحد الطرفين على الأقل في الخارج التزامات المتعلقة بمصالح التجارة الدولية والذي يكون فيه مقر أو خاصة في سياق المعاملات التجارية الدولية، وازدهار المشروعات حيث وجد مجاله الخصب خصوص مع تنامي العلاقات التجارية بين الدولية الإستثمارية، وتحدد الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالإستثمار.[2]

وقد سمح المشرع الجزائري بموجب المادة 24 من القانون 16-09 يتعلق بترقية الإستثمار باللجوء المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية كطرفين في النزاع الإستثماري إلى الإتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف التي صادقت عليها الدولة الجزائرية، أو في حالة وجود إتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالإنفاق على تحكيم خاص، وهذا ما يعد إستثناءا من الأصل الذي يقضي بأن القضاء الوطني هو صاحب الإختصاص الأصيل بينظر النزاعات الإستثمارية، ويرجع ذلك في رغبة المشرع الجزائري في طمأنة المستثمر الأجنبي وبعث الثقة في نفسه من أجل تحفيزه وحثه على إنجاز مشاريعه الإستثمارية المباشرة على إقليم الدولة الجزائري، التي هي بحاجة إلى هذا النوع من الإستثمارات، وهذا الإستثناء ينقص من سيادتها بالمرة.

ويجدر التنويه إلى أن الجزائر كانت من الدول التي رفضت اللجوء إلى التحكيم باعتباره يشكل أهم منازع للمحاكم الوطنية، غير أنها غير موقفها اتجاه التحكيم التجاري الدولي، وتوضح موقفها الرسمي بشكل نهائي من خلال إنضمامها إلى إتفاقية نيويورك لسنة 1958، فبدأت الجزائر بتغيير نظامها القانوني لأن استقطاب الإستثمارات الأجنبية يستدعي وضع ميكانيزمات تهدف إلى ضمانها، فقد تم تكريس التحكيم التجاري الدولي صراحة بالجزائر طبقا لنص المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، وأصبح مبدأ اللجوء إلى التحكيم كإجراء قانوني معترف به دوليا للفصل في النزاعات التي قد تنشأ بين الدولة الجزائرية و المستثمر الأجنبي من أهم الضمانات

[1] - مصطفاوي ليندة: مرجع سابق، ص 44.

[2] - خير الدين سعدي: مرجع سابق، ص 50.

الممنوحة صراحة للمتعاملين الأجانب حيث يبعث الطمأنينة في حال نشوب نزاع بينه وبين الدولة المضيفة، فإقرار التحكيم التجاري الدولي والاعتراف بتنفيذ أحكامه من شأنه أن يساهم في تنفق الإستثمارات الأجنبية. [1]

الفرع الرابع : الضمانات المالية

باعتبار أن المال عنصر أساسي من عناصر قيام الإستثمار فقد منحت ضمانات مالية للمستثمرين تمثلت في ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال والعائدات الناجمة عن الإستثمار.

– موقف المشرع الجزائري من ضمان تحويل رؤوس الأموال والعائدات الناجمة عنها:[2]

يعلق المستثمر الأجنبي أهمية بالغة على ما يتيحه له قانون الإستثمار في الدولة المضيفة من حرية في تحويل أصل الإستثمار وعوائده إلى الخارج فضلا عن تحويل النوائج الناجمة عن التنازل أو التصفية وباقي الإيرادات، لأن المستثمر الأجنبي لا يهمه تحقيق الأرباح بقدر ما يهمه إمكانية تحويلها، فما الفائدة من الأرباح إن لم يكن بالإمكان تحويلها بحرية حسب رؤية المستثمر، وبالتالي فان إعاقة مثل هذا التحويل يعد عقبة في سبيل جلب رأس المال الأجنبي و لهذا وسعيا من المشرع الجزائري لجلب وتشجيع الإستثمار الأجنبي في الجزائر، فقد عمل على منح المستثمر الأجنبي ضمان تحويل رؤوس أمواله وعوائدها، وكان ذلك بداية في قانون النقد والقرض حيث سمح الغير المقيمين بالجزائر يتحويل أموالهم للخارج، ثم جاء بعد تلك المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار ليؤكد هذا الضمان في المادة 02 منه القاضي بإستفادة الإستثمارات المنجزة بتقديم حصص من راس المال قابلة للتحويل الحر ومسعرة رسميا من بنات الجزائر، الذي يتأكد قانونا من إستيرادها من [3]ضمان تحويل رأس المال للمستثمر والعوائد الناجمة عنه كما هو الشأنهو الشأنيخص هذا الضمان أيضا الناتج الصافي للتنازل أو التصفية حتى ولو كان هذا بمبلغ يفوق رأس المال الأصلي المستمر ولقد أبقى الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار، المعدل والمتمم على هذا الضمان، إذ تنص المادة 31 منه على أنه :" تستفيد الإستثمارات المنجزة انطلاقا من مساهمة في رأس المال بواسطة عملة صعبة حرة التحويل بسعرها بنك الجزائر بإنتظام، ويتحقق من إستيرادها قانونا، من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعادات

[1] – خير الدين سعدي: مرجع سابق، ص 26

[2] – العماري وليد: مرجع سابق، ص 23 .

[3] – منيحة بلاده: مرجع سابق، ص 246.

الناتجة عنه، كما هو الشأنهو الشأنيشمل هذا الضمان المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل أو التصفية حتى وإن كان المبلغ أكبر من الراس المال المستثمر في البداية *

فحسب هذه المادة يتمتع المستثمر الأجنبي بحرية كاملة في تحويل رؤوس الأموال المستثمرة بعينها الأموال التي جلبها معه) بالعملة الصعبة القابلة للتحويل وكذلك حرية تحويل عائدات هذه الأموال من مداخيل وفوائد وأرباح وغيرها من الإيرادات المتصلة بالإستثمار، بل ويشمل هذا الضمان كذلك المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل أو التصفية حتى وان كان المبلغ أكثر من راس المال المستثمر في البداية، لأنه حسب نص المادة 30 من الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار المعدل والمتمم يمكن للمستثمر الأجنبي نقل الملكية أو التنازل عن الإستثمار لفائدة مستثمر آخر وبالتالي فان ثائج عملية التنازل أو تصفية المشروع الإستثماري يتمتع بنفس الضمان حتى ولو كان اكثر من راس المال المستثمر ، وهذا يعد بمثابة تشجيع كبير للإستثمار الأجنبي.

كما هو الشأنهو الشأنأن هذا الضمان كرمته المادة 25 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار بنصها: تستفيد من ضمان تحويل رأس المال المستثمر والعائدات الناجمة عنه، الإستثمارات المنجزة انطلاقا من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي وملونة بعملة صعبة حرة التحويل بسعرها بتلك الجزائر بإنتظام، ويتم التنازل عنها لصالحه، والتي تساوي قيمتها أو تفوق الأسقف الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع، ووفق الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم.[1]

المطلب الثاني: حوافز ومزايا الاستثمار الأجنبي

تقدم الدولة حوافز وضمانات للمستثمر الأجنبي بموجب قانونها الداخلي أو الاتفاقيات و المعاهدات الدولية المصادق عليها وهو ما جاء به قانون الاستثمار 16-09 فسنت عدة مزايا لهم.

الفرع الأول: تحديد وشروط الاستفادة من المزايا

أولا – الضمانات القانونية و القضائية:

–الضمانات القانونية:

[1] منيحة بلاده: مرجع سابق، ص 245.

تعتبر الضمانات المقدمة من طرف الدولة المستقبلة للاستثمار عاملا مهما في جلب المستثمرين الذين يركزون على مدى وجود الاستقرار و الحماية اللازمة لضمان رؤوس أموالهم، و منه تسعى معظم الدول الراغبة في استقطاب الاستثمارات الأجنبية إلى توفير القدر الكافي من هذه الضمانات بموجب قانونها الداخلي أو الاتفاقيات و المعاهدات الدولية المصادق عليها وهو ما جاء به قانون الاستثمار 16-09 ضمن الفصل الرابع منه حيث تضمن عدة ضمانات قانونية اقرها المشرع لفائدة المستثمرين الأجانب لتوفير مناخ استثماري مناسب و جعلهم أكثر أريحية و طمأنينة في استثمار رؤوس أموالهم و التي نراها فيما يلي:

أ -ضمان المساواة بين المستثمرين:

لقد نصت عليه المادة 66 من الفصل الرابع المتعلق بالضمانات الممنوحة للاستثمارات كما هو الشأنهو الشأنيلي" : مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الثنائية و الجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية، يتلقى الأشخاص الطبيعيون و المعنويون الأجانب معاملة منصفة و عادلة فيما يخص الحقوق و الواجبات المرتبطة باستثماراتهم[1]" ، و المقصود بذلك أن يستفيد المستثمرين الأجانب من معاملة قوامها المساواة والعدل والإنصاف في الجزائر في جانب الحقوق و الواجبات، و استمد المشرع الجزائري هذا المبدأ أو الضمان من الاتفاقيات الدولية التي نصت على ذلك لتشجيع الاستثمار الأجنبي.

وقد اقر المشرع الجزائري هذا المبدأ في قوانين الاستثمار السابقة لمنح الطمأنينة للمستثمرين الأجانب كي يكونوا سواسية أمام القانون الجزائري من حيث حقوقهم أو واجباتهم المترتبة على استثماراتهم أمام القانون الجزائري، سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، و بالنظر إلى نص المادة 66 المذكورة أعلاه نجد أن المشرع الجزائري ذكر ما يتعلق بأحكام الاتفاقيات الثنائية و الجهوية والمتعددة الأطراف و التي قد تملي على الدولة منح امتيازات أو ضمانات إضافية لمستثمر ما طبيعي أو معنوي إذا كان يحمل جنسية دولة عضو في هذه الاتفاقيات مع الجزائر و هذا ما تمليه أحكام القانون الدولي العام في الاتفاقيات و المعاهدات الدولية، وهو استثناء لمبدأ تطبيق المساواة على المستثمرين الأجانب، فمن الممكن أن تبرم الجزائر اتفاقية دولية مع دولة أو عدة دول تقضي بمنح امتيازات إضافية متبادلة لمستثمريها.

[1] بن الزوخ جمعة، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار الدولي، مذكرة ماستر تخصص قانون العلاقات الدولية الخاصة، جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2015، ص 07.

ويمكن القول أن النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر يطبق على جميع الاستثمارات الأجنبية من حيث الحقوق و الواجبات، إلا ما استثنته بعض الاتفاقيات و المعاهدات الدولية بالنظر إلى جنسية المستثمر

ب – **ضمان الاستقرار التشريعي:**

يعرف كذلك بضمان الثبات التشريعي و هو ثبات القانون المعمول به الذي تم على أساسه إبرام عقد الاستثمار و المتضمن الضمانات والحوافز الممنوحة للمستثمر، إذ لا يعقل أن تبرم الدولة عقد مع مستثمر أجنبي يسري على جميع مراحل الاستثمار و بعد ذلك تعدل آو تلغي هذا القانون و تجبره على الخضوع للقانون الجديد.

ت – **ضمان ضد نزع الملكية:**

يعتبر هذا الضمان حماية للمستثمر من التصرفات غير التجارية التي قد تقوم بها الدولة بحرمانه من ملكيته أو الاستيلاء عليها بكل شكل من الأشكال و التي هي حق جوهري في الاستثمار ، و الذي يلعب دور بالغ الأهمية في إزالة مخاوف المستثمر الأجنبي.

والمستثمر الأجنبي يدرس قوانين الدولة المضيفة له كمل يلي أهمية كبيرة من حيث الضمان ضد نزع الملكية قبل اتخاذ قراره ببداية مشروعه، وهو ما أولته الجزائر كذلك من جهتها مكانة هامة في قانونها الداخلي المتعلق بالاستثمار المستمد من ما تنص عليه الاتفاقيات الدولية في هذا المجال، و هذا ما يظهر في مختلف النصوص القانونية الصادرة على نفس المبدأ في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة حيث كرس هذا الحق و حمايته في كل من الدستور في المادة 22 منه كما هو الشأنهو الشأنيلي "[1]:لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، و يترتب عليه تعويض عادل

09/16 المتعلق بترقية / ومنصف" ، ويعد هذا المبدأ الدستوري موجود في التشريعات الأخرى والتي آخرها القانون.

الاستثمار حيث ضمن المشرع الجزائري عدم التعرض للمستثمر الأجنبي بنزع الملكية التي يقيم عليها مشروعه الاستثماري أو الاستيلاء عليها إلا في حالات خاصة و التي يترتب عليها تعويض عادل و منصف وذلك في نص المادة 23 منه " :زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة محل استيلاء إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به ، ويترتب على هذا الاستيلاء تعويض عادل و منصف[2]. "

[1] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

[2] لعماري وليد، الحوافز القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماجستير تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 2011، ص 14.

ويعرف نزع الملكية في المفهوم التقليدي على انه " نقل الملكية الخاصة لصالح احد أجهزة الدولة بهدف تحقيق مصلحة عامة و ذلك في مقابل تعويض عادل مناسب عن الأموال المستولى عليها " و يعتبر هذا الإجراء انفرادي من طرف سلطات الدولة التي قدرت في ذلك فائدة للمنفعة العامة و المجبرة مقابل ذلك على تعويض المستثمر الأجنبي تعويض عادل حسب ما تنص عليه القوانين.

أن المشرع قد ألغي مصطلح المصادرة الإدارية تماما التي / ويتضح كذلك من خلال القانون الجديد 09/16 حتى ولو انه نص على تعويض مقابل ذلك إلا أن / وردت في القانون السابق المتعلق بتطوير الاستثمار 03/01 المصادرة هي بمثابة عقوبة و تعتبر إجراء تعسفي من جانب الدولة بالاستيلاء على ملكية المستثمر الأجنبي دون مقابل و هو ما كان يشكل عائق من عراقيل الاستثمار الأجنبي في الجزائر إذ لا يعقل أن يقوم المستثمر الأجنبي بتوظيف أمواله و تحقيق مشروعه الاستثماري ثم تقوم الدولة بالاستيلاء على ملكيته دون مقابل.

و يعتبر الالتزام بالتعويض ضمان مهم من ضمانات الاستثمار الأجنبي تقدمه الدولة المضيفة، لأنه حتى و لو كانت الدولة تملك السيادة على إقليمها و أراضيها و لها الحق في الاستيلاء على المشاريع المقامة عليها باستخدام الطرق القانونية فإنها ملزمة من جهة أخرى بجبر الضرر الذي يلحق بصاحب الملكية المنزوعة منه وهو المستثمر الأجنبي طبقا لقواعد القانون الداخلي و الدولي بالطرق العادلة و المنصفة التي تعوض من الأموال المستثمرة ، وبالتالي هذا ما يتوقف عليه رغبة المستثمرين الأجانب في تحقيق مشروعاتهم في دولة ما.

ث – **ضمان تحويل رؤوس الأموال و العائدات:**

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

/ولقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في قانون الاستثمار 90[1] بموجب المادة 25 منه التي نصت على ما يلي ": تستفيد من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر و العائدات الناجمة عنه، الاستثمارات المنجزة في انطلاقا من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية عن الطريق المصرفي، و مدونة بعملة حرة التحويل يسعرها بنك

[1] قانون رقم 01/16 مؤرخ في 26 جمادى الاولى عام 1437 الموافق ل 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري.

الجزائر بانتظام و يتم التنازل عنها لصالحه ، و التي تساوي قيمتها أو تفوق الأسقف الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع , ووفق الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم[1].

كما هو الشأنهو الشأنتقبل كحصص خارجية إعادة الاستثمار في الرأسمال للفوائد و أرباح الأسهم المصرح بقابليتها للتحويل

طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما.

ويطبق ضمان التحويل و كذا الأسقف الدنيا المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه، على الحقوق العينية المنجزة حسب الأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به، شريطة أن يكون مصدرها خارجيا، و أن تكون محل تقييم طبقا للقواعد و الإجراءات التي تحكم إنشاء الشركات .[2]

و يتضمن ضمان التحويل المذكور في الفقرة الأولى أعلاه كذلك، المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل و تصفية الاستثمارات ذات مصدر أجنبي حتى و إن كان مبلغها يفوق الرأسمال المستثمر في البداية " ، وقد عوض المشرع الجزائري المادة 31من الامر 03/01 السابق , ابن منح حرية اكبر و اشمل للمستثمر الأجنبي في التحويلات المالية إلى الخارج عن الطريق المصرفي بالعملة الصعبة القابلة للتحويل في اطر ينظمها بنك الجزائر موازاة مع التكلفة الأولية للاستثمار.

ويظهر جوهر الاختلاف في أن المشرع اعتبر ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال و النواتج ضمن الضمانات الممنوحة للاستثمار في القانون09/16 بخلاف الامر 03/01 السابق أين كانت من بين الأحكام المختلفة ومن هنا يظهر أن هذا الضمان حق جوهريا منصوص عليه راحة في قانون الاستثمار كما هو الشأنهو الشأنشمل حرية التحويل كذلك الحصص العينية التي يكون مصدرها الخارج أي التي جلبها المستثمر الأجنبي قبل بداية مشروعه، إضافة إلى

المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل في حال حصوله أو تصفية الاستثمار ذات المصدر الأجنبي حتى و أن كانت تفوق الأموال المستثمرة في البداية، و من هنا يظهر أن هذا العامل مهم جدا كذلك في تشجيع الاستثمار الأجنبي ونرى بان هذا الضمان منح للمستثمرين الأجانب حرية تحويل رؤوس الأموال أي أصل الاستثمار والمداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عنه في حدود التكلفة الأولية و الاستثناء هو تحويل النواتج عن التنازل أو

[1] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

[2] لعماري وليد، مرجع سابق، ص20

التصفية حتى و إن كانت تزيد عن القيمة الأولية للاستثمار، في مقابل ذلك منح تنظيم كل هذه العمليات المالية لبنك الجزائر الذي يؤطر هذه العملية و يمنح الترخيص بذلك وفق ما تقتضيه التنظيمات و السياسة المالية للدولة.

2 –الضمانات القضائية:

رغم وجود عدة ضمانات قانونية والتي اقرها المشرع الجزائري لتشجيع المستثمر الأجنبي إلا أنها غير كافية، فيبقى الخوف من بسط سيادة الدولة يشكل الهاجس الأكبر لدى المستثمرين الأجانب و هو ما اوجب توفير ضمانات قضائية لجعلهم أكثر أريحية و طمأنينة في استثمار أموالهم حيث تضمن لهم اللجوء للقضاء الوطني أو للطرق البديلة الأخرى المتفق عليها في حل منازعات الاستثمار الأجنبي كالتحكيم و الوساطة الدوليين أو لتحكيم خاص في حال الاتفاق عليه مسبقا.[1] 10

وقد نصت المادة 24 من قانون الاستثمار 16-09 على ذلك صراحة بأنه ":يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي و الدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر ، أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا، إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة و التحكيم، أو في حالة وجود اتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص[2] "11 ، و من هنا يظهر أن هذا الضمان يحتوي على شقين ، الأول يتعلق باللجوء إلى القضاء الوطني و هي تسوية داخلية، أم الثاني فهو اللجوء إلى التحكيم و الوساطة و هي تسوية دولية متفق عليها في تسوية منازعات الاستثمار لما لها من مميزات من المرونة و السرعة و اقتصاد التكاليف , وسنرى ذلك على النحو التالي:

أ – ضمان اللجوء إلى القضاء الوطني:

يعد حق اللجوء إلى القضاء لطلب الحماية مبدأ هام من المبادئ و الضمانات التي أقرتها معظم الدول ومن بينهم الجزائر و نصت عليها العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية و المتعددة الأطراف، و بالتالي نجد أن هذه الدول المضيفة تريد الاحتفاظ بحقها في تسوية المنازعات التي تحدث بينها وبين المستثمرين وفقا لمبدأ السيادة الوطنية.

[1] قانون رقم 09/16 مرجع سابق.

[2] لعماري وليد، مرجع سابق، ص 24

ويحيل قانون الاستثمار 16-09 النزاعات التي قد تنشا بين الدولة و المستثمر الأجنبي أولا إلى القضاء الوطني مثلما نصت على ذلك المادة 24 منه، وهو بذلك يستند إلى القاعدة العامة في الاختصاص القضائي من خلال نص المادة 41 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية08-09 التي نصت على ما يلي " : يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي , حتى و لو لم يكن مقيم في الجزائر ، أمام الجهات القضائية الجزائرية , لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري . كما هو الشأنهو الشأنيجوز أيضا تكليفه بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشان
التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي مع جزائريين[1] .

ومن خلال نص المادة 24 من قانون الاستثمار 16-09 وكذلك نص المادة 42 من قانون الإجراءات-المدنية والإدارية 08-09 السابق ذكرهما نرى تشبث الدولة الجزائرية بمبدأ السيادة الوطنية على إقليميها بتطبيق القانون الداخلي على كل المنازعات التي قد تنشا بينها و بين المستثمرين الأجانب، و حسب نص المادتين دائما فإن القضاء الجزائري هو المختص الأول بتسوية منازعات الاستثمار التي قد تثور بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية المستقبلة له، وهذا تطبيقا لمبدأ سيادة الدولة على الأشخاص والأموال الموجودة على إقليمها، ما لم يوجد بند متفق عليه مسبقا ،

ونجد أن قانون الاستثمار 16-09 لم يحدد إجراءات معينة للتقاضي، ومنه فإن تسويتها تخضع قانون الاجراءات المدنية والإدارية 08-09 [2] أما الاستثناء الذي جاء به قانون الاستثمار و الذي يمكن به استبعاد القضاء الوطني الداخلي واللجوء للصلح والتحكيم الدوليين آو إلى تحكيم خاص فهو مشروط بوجود اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف مصادق عليها من قبل الدولة الجزائرية تتضمن اللجوء إلى الصلح والتحكيم لتسوية منازعات الاستثمار والتي تنشا بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي الذي تعتبر دولته طرف في الاتفاقية، أو وجود اتفاق مسبق بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي ينص على اللجوء إلى تحكيم خاص في حالة نشوب خلاف بينهما حول الاستثمار.

غالبا ما نجد أن القضاء الوطني يواجه العديد من الصعوبات و المآخذ لاسيما من جانب المستثمر الأجنبي

[1] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.
[2] قانون رقم 09/08 مؤرخ في 2008/02/25 متعلق بالاجراءات المدنية والادارية.

الذي يعارض أحكامه و يستأنف ضدها وذلك بسبب العراقيل التي قد يواجهها في اللجوء إليه و عدم ثقته فيه باعتقاده انه يفتقد للحياد في الفصل في المنازعات و أن مواقفه لا يمكن أن تكون في غير ةالح الدولة , و ما يعاب هنا على القضاء الوطني هو افتقاده للخبرة و التجربة الكافيتين للفصل في مثل هذا النوع من القضايا التي تحتاج عادة إلى خبراء و أكفاء ذوي تقنيات عالية في هذا المجال[1].

ب – **ضمان إمكانية اللجوء إلى التحكيم:**

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

وتعرض نزاعات عقود الاستثمار أولا على القضاء الوطني[2] 14 ، إلا أن تخوف المستثمر الأجنبي من بسط سيادة الدولة و طبيعة قضائها الداخلي تجعله لا يثق فيها ، و بالتالي يسعى للحصول على ضمانات ووسائل أخرى أكثر قوة و نزاهة وهي الضمانات الدولية المتمثلة في الطرق البديلة كالتحكيم و الوساطة ، وهذا ما تضمنه قانون الاستثمار09/16 من خلال إدراج إمكانية اللجوء إلى التحكيم و الوساطة الدوليين لفك المنازعات .

وتعد آلية التحكيم ضمانة لا تقل أهمية عن الضمانات الأخرى المدرجة في قانون الاستثمار ، تبعا للامتيازات التي يقدمها من سرعة تسوية النزاع القائم و كفاءة المحكمين و المرونة في ذلك ، فهو نوع من القضاء البديل ينظمه القانون , كما هو الشأنهو الشأننجد أن اغلب المستثمرين الأجانب يتقبلون قرار التحكيم الذي أصبح هو القضاء العادي في هذا المجال ، إلا أن الدول النامية تعتقد أن اللجوء إلى التحكيم مساس بسيادتها و سلطانها على أراضيها 15و هو ما جعلها تبقى بعيدة عن استقبال الاستثمارات الكبرى التي تعود عليها و على اقتصادها بالفائدة[3].

و مع تعدد الاتفاقيات الدولية و كثرة عقود الاستثمار أصبح التحكيم أكثر شيوعا، و نجد أن معظم قوانين الاستثمار قد نصت عليه كوسيلة لتسوية النزاعات الاستثمارية.

---

[1] بن سويح خديجة، النظام القانوني للاستثمار الاجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص34.

[2] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

ويعد إدراج المشرع الجزائري للتحكيم كآلية لتسوية منازعات الاستثمار نتيجة الظروف الاقتصادية التي منحت التحكيم الدولي مكانة هامة في عقود الاستثمار ، و جعلت معظم الدول تصادق على اتفاقيات بشأنه ، فقد أصبح مبدأ اللجوء إلى التحكيم كآلية قانونية معترف به دوليا.

و تتوقف مدى فعالية التحكيم في القدرة على تنفيذ الحكم التحكيمي ، فهذا الأخير لن يكون له أي قيمة إذا فلم يتم تنفيذه، كما هو الشأنهو الشأننص المشرع الجزائري على ذلك في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 في باب

التحكيم التجاري الدولي في القسم الثالث الفرع الخاص بأحكام التحكيم الدولي المادة 1051 التي نصت على" يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا اثبت من تمسك بها وجودها , و كان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي، و تعتبر قابلة للتنفيذ بالجزائر و بنفس الشروط بأمر صادر عن رئيس المحكمة التي صدرت أحكام التحكيم في دائرة اختصاصها أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر محكمة التحكيم خارج الإقليم الوطني 16 [1]" ، ويتضح من خلال نص المادة أن المشرع الجزائري وضع ضوابط معينة في الاعتراف بحكم التحكيم كان لا يكون مخالف للنظام العام الدولي و إثبات من تمسك به وجوده , و وضح طرق تنفيذه بأمر من رئيس المحكمة المختصة إقليميا في الجزائر أو محكمة محل التنفيذ خارج الجزائر و من أجل منح مزيد من الضمانات للمستثمر الأجنبي ، و تنظيم التحكيم الدولي في اطر قانونية كوسيلة لحل النزاعات مع المستثمرين الأجانب.

الفرع الثاني: الامتيازات المشتركة في مرحلة الانجاز ومرحلة الاستغلال

وجب على الدولة إلحاق الضمانات المقدمة للمستثمرين بمجموعة من الحوافز و المزايا الإدارية التي تسهل و تبسط إجراءات مباشرة الاستثمار بتسجيله و الحصول على الوعاء المخصص لذلك.

– الحوافز الضريبية و الإدارية

على قدر ما تلعب الضمانات دورا كبيرا في جلب المستثمرين الأجانب و إعطائهم أريحية و طمأنينة اكبر في تحقيق استثماراتهم، تأخذ كذلك التحفيزات و الامتيازات التي تقدمها الدولة المضيفة حيزا هاما لما يراعيه المستثمر الأجنبي في مدى سهولة الإجراءات الإدارية لمباشرة استثماره و حجم الأعباء التي ستقع على عاتقه فيما بعد، لذا وجب على الدولة إلحاق الضمانات المقدمة للمستثمرين بمجموعة من الحوافز و المزايا الإدارية التي تسهل و تبسط إجراءات مباشرة الاستثمار بتسجيله و الحصول على الوعاء المخصص لذلك و ضمان مرافقة الهيئات الإدارية

[1] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

المخولة أو الضريبية التي تعفي المستثمر من تسديد الضرائب و الرسوم المتعلقة باستثماره كما هو الشأنهو الشأنسنرى فيما يلي:

– الحوافز الضريبية:

يقصد بالحوافز الضريبية تلك التشجيعات ذات الطبيعة الجبائية ا ولضريبية التي نص عليها قانون الإستثمار 16-09 في الفصل الثاني منه، و التي اقرها المشرع لتشجيع الإستثمار بصفة عامة والإستثمار الأجنبي بصفة خاصة.

وبالنظر لأحكام قانون الاستثمار 16-09 في المادة 7 منه، نجد أن المشرع الجزائري قد خص كل الاستثمارات القابلة للاستفادة بمزايا و تحفيزات عامة و مشتركة ، بينما أضاف بعض المزايا و التحفيزات الأخرى للاستثمارات ذات الطابع الخاص كتلك المنشئة لمناصب شغل أو التي لها أهمية خاصة في الاقتصاد الوطني، كما هو الشأنهو الشأنقسم هذه الحوافز الضريبية على مرحلتين و هي مرحلة انجاز الاستثمار حيث يستفيد المستثمر الأجنبي من عدة تحفيزات لإنجاز مشروعه ثم مرحلة الاستغلال التي تعني البداية الفعلية للمشروع الاستثماري , مثلما سنرى فيما يلي:

– المزايا العامة :

هي المزايا المذكورة في المادة 12 بموجب القانون 09/16 المتعلق بالإستثمار الممنوحة لجميع الاستثمارات ما عدا تلك المصنفة في القوائم السلبية و التي لا يمكن أن تستفيد من هذه المزايا ، دون أي تحديد لا من حيث المجال ولا من حيث المنطقة المنجز فيها،[1] إذ تستفيد جميع الإستثمارات من الإمتيازات الناتجة عن هذا النظام كالتالي :

أ – بعنوان مرحلة الإنجاز:

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

الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات المستوردة أو المقتناة محليا التي تدخل مباشرة في انجاز الإستثمار.

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

-الإعفاء من حقوق التسجيل و الرسم على الإشهار العقاري و مبالغ الأملاك الوطنية المتضمنة حق الامتياز

[1] لعماري وليد، مرجع سابق، ص65.

على الأملاك العقارية المبنية و غير المبنية الموجهة لانجاز المشاريع الاستثمارية , و تطبق هذه المزايا على المدة الدنيا لحق الامتياز الممنوح.

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

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

-الإعفاء من حقوق التسجيل فيما يخص العقود التأسيسية للشركات و الزيادات في رأس المال.[1]

ونشير إلى أن المشرع ربط الاستفادة من هذه التحفيزات و المزايا بالتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و الحصول على شهادة التسجيل التي تسمح له بالحصول على المزايا التي له الحق فيها لدى الإدارات و الهيئات المعنية , كما هو الشأنهو الشأنيخضع الاستهلاك الفعلي لهذه المزايا ل:

-القيد في السجل التجاري.

-حيازة رقم التعريف الجبائي.

-الخضوع للنظام الجبائي الحقيقي.

كما هو الشأنهو الشأننشير هنا أن المادة 14 من قانون الاستثمار أوضحت أن استفادة الإستثمارات التي يساوي مبلغها2

ملايير دينار أو يفوقه ، من مزايا النظام العام يتم بموجب قرار من المجلس الوطني للإستثمار ، ويبدو ذلك من خلال حجمها أو بالنظر لمبلغها الكبير فهي بمثابة استثمارات كبرى كما هو الشأنهو الشأنأن الإمتيازات التي ستحصل عليها هي

بمثابة أعباء كبيرة على الدولة وبالتالي فهي تتطلب أن تتولى الدولة في أعلى هيئاتها مهمة رقابتها والسهر على منح الإعفاءات لمن يستحقها[2]19.

ب -بعنوان مرحلة الاستغلال:

بعد معاينة الشروع الفعلي في النشاط بناء على المحضر الذي تعده المصالح المختصة بطلب من المستثمر , يستفيد

[1] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

هذا الأخير من بعض المزايا و الإعفاءات الضريبية و التي تتمثل فيما يلي:

-الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات(ibs) .

-الإعفاء من الرسم على النشاط المهني(tap) .

-تخفيض بنسبة 50 % من مبلغ الإتاوة الايجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة[1]20

ويظهر هنا من خلال المزايا العامة أن المشرع حدد مدة 03 سنوات الأولى للاستفادة من هذه الإعفاءات الضريبية و بذلك هو يريد تشجيع الاستثمارات الأجنبية في بداياتها على أن يخضع بعد ذلك المستثمر للنظام الجبائي الحقيقي بشكل عادي إذا لم يكن استثماره مصنف ضمن الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة التي تحصل على مزايا إضافية بموجب قانون الاستثمار.

– المزايا الخاصة:

وهذا النظام خاص ببعض الإستثمارات فقط ، نظرا لطبيعتها الخاصة , و التي خصها المشرع الجزائري بمزايا إضافية في المادة 13 من قانون الاستثمار و هي:

أ – الإستثمارات التي تنجز في مناطق الجنوب و الهضاب العليا أو في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من قبل الدولة:

و يقصد بمساهمة الدولة الدعم الذي يتولاه الصندوق الوطني للاستثمار الذي تتكفل الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار بإدارته مثل الإستثمار في المناطق الصحراوية أو الجبلية الصعبة , و تقسم المزايا في هذا المجال كذلك على مرحلتين:

أ–1– مرحلة الإنجاز:

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

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

-التخفيض من مبلغ الإتاوة الايجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة بعنوان منح الأراضي عن طريق الامتياز من اجل انجاز مشاريع استثمارية، و ذلك لمدة 10 سنوات إذا كانت هذه المشاريع مقامة في الهضاب العليا أو تلك المناطق التي تتطلب مساهمة خاتة من قبل الدولة , و لمدة 15 سنة للاستثمارات المقامة

[1] لعماري وليد، مرجع سابق، ص65.

في مناطق الجنوب الكبير , على أن ترتفع بعد هذه المدة إلى 50 % من مبلغ الإتاوة.

ولملاحظ هنا أن المشرع الجزائري قد أعاد ذكر المزايا الموجودة في النظام العام رغم أنها ليست مزايا خاصة، وإنما تطبق على كل الإستثمارات على اختلافها ، و منه يظهر أن المشرع فضل هذه الاستثمارات بمزايا إضافية نظرا لطبيعة المناطق المقامة عليها و التي تحتاج بدورها إلى تنمية بالمقارنة مع المناطق الشمالية.

أ – 2 – مرحلة الاستغلال:

وتختلف مدة الإعفاء هنا عن النظام العام ، حيث مدد المشرع مدة الإعفاء من 03 سنوات إلى 10 سنوات لهذه الاستثمارات مما يلي:

-الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات.

-الإعفاء من الرسم على النشاط المهني.

ويبدأ سريان هذه المزايا من التاريخ الفعلي للاستغلال الموضح في محضر المعاينة الذي تعده المصالح الجبائية المختصة بناء على طلب المستثمر. 21

ب – الاستثمارات ذات الامتياز و أو المنشئة لمناصب شغل:

بالنسبة لهذا النوع من الاستثمارات خصص لها المشرع مزايا خاصة حسب المادة 15 من قانون الاستثمار 09/16حيث يمكن للنشاطات السياحية و الصناعية و الفلاحية الاستفادة من المزايا المذكورة آنفا بالإضافة إلى التحفيزات الجبائية و المالية الخاصة، كما هو الشأنهو الشأنيستفيد المستثمر من التحفيزات الأفضل إذا كان هناك وجود مزايا من

نفس الطبيعة سواء بموجب التشريع المعمول به أو قانون الاستثمار.

كما هو الشأنهو الشأنتستفيد الاستثمارات المنشئة لأكثر من 100 منصب شغل دائم للفترة الأولى من تسجيل الاستثمار إلى

نهاية السنة الأولى من بداية الاستغلال من ما يلي:

-الإعفاء لمدة 05 سنوات من الضريبة على أرباح الشركات.

-الإعفاء لمدة 05 سنوات من الرسم على النشاط المهني.

ويبدو الهدف من وراء هذا الإجراء واضحا باعتبار الجزائر إحدى أهم الدول التي تعاني من مشكل البطالة ،

الذي يعد أحد أهم انشغالات برامج التنمية الاقتصادية وذلك رغم الجهود المبذولة في السنوات الأخيرة لتخفيضها، لذلك فإن وضع مثل هذا الشرط مقابل الحصول على امتيازات ضريبية إضافية من شأنه خلق مناصب شغل جديدة والتخفيض من البطالة ، مما يسهم في تحقيق التنمية الإقتصادية من وراء تشجيع الإستثمارات الأجنبية بدل منحها إعفاءات دون أي مقابل يسهم في التنمية، وهذه الخطوة في نظرنا جيدة في سبيل القضاء على البطالة و ترشيد الحوافز الضريبية الممنوحة للمستثمرين لتحقيق الأهداف المرجوة منها، كي لا يكون الهدف من وراء الإستثمارات هو الحصول على الأرباح والفوائد فقط بأقل تكلفة ودون أي مساهمة في تنمية الإقتصاد الوطني وتحسين الأوضاع الإجتماعية والمالية. 22

ج – الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني:

لقد نص المشرع الجزائري على الإمتيازات الخاةة بهذه الإستثمارات في المادة 17 و 18 من قانون الاستثمار 09/16، ما يلاحظ بالنسبة لهذه الإستثمارات أن المزايا غير محددة على سبيل الحصر ، وإنما أعطى المشرع أمثلة فقط عن الإمتيازات التي يمكن منحها بعد التفاوض بين المستثمر والوكالة الوطنية التي تتصرف باسم الدولة، و هي بدورها تبرم هذه الاتفاقية بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار , وتتمثل هذه المزايا فيما يلي:

–تمديد مدة الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات و الرسم على النشاط المهني لمدة يمكن أن تصل ل 10 سنوات.

–منح إعفاء أو تخفيض للحقوق الجمركية و الجبائية و الرسوم و غيرها من الاقتطاعات الأخرى ذات الطابع الجبائي و الإعانات أو المساعدات أو الدعم المالي و كذا كل التسهيلات التي قد تمنح بعنوان مرحلة الإنجاز للمدة المتفق عليها مسبقا مع الوكالة الوطنية ابتداء من تاريخ التسجيل[1]. 23

يؤهل المجلس الوطني للاستثمار لمنح إعفاءات أو تخفيضات للضرائب و الرسوم و الحقوق بما في ذلك الرسم على القيمة المضافة على السلع التي تدخل في إطار الاستثمار لمدة لا تتجاوز 2 سنوات.

ويمكن لهذه الحوافز و الامتيازات أن تضاف إلى تلك المذكورة في النظام العام لجميع الاستثمارات، و الظاهر هنا أن المجلس الوطني للاستثمار أولى أهمية خاصة لهذا النوع من الاستثمارات عن طريق التدخل لمنحها مزايا إضافية و إعطائها حق التفاوض لما لها من أهمية خاصة في الاقتصاد الوطني.

[1] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

2-الحوافز الإدارية : إضافة للحوافز الضريبية التي سبق ذكرها ، هناك أيضا حوافز ذات طبيعة إدارية إجرائية تتمثل أساسا في وضع أجهزة تتكفل خصيصا بمتابعة وترقية الإستثمار ، واستحداث إجراءات إدارية تساهم في تشجيع وجذب المستثمر الأجنبي التي سنراها كما هو الشأنهو الشأنيلي:

2-1- أجهزة الاستثمار:

أ – الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار:

في إطار دعم وتطوير الإطار القانوني للإستثمار في الجزائر ,منح المشرع بموجب قانون الاستثمار 16-09 المادة 26 منه مهام و صلاحيات إضافية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار المنشاة بموجب أحكام المادة 06 من الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت2001 المعدل و المتمم، و هي مؤسسة عمومية إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي , تكلف بالتنسيق مع الإدارات و الهيئات المعنية بما يلي[1]: 24

-تسجيل الاستثمارات.

-ترقية الاستثمارات في الجزائر و الترويج لها في الخارج.

-ترقية الفرص و الإمكانات الإقليمية.

-تسهيل ممارسة الأعمال و متابعة تأسيس الشركات و انجاز المشاريع.

-دعم المستثمرين و مراقبتهم.

-الإعلام و التحسيس في مواقع الإعمال.

-تأهيل المشاريع و تقييمها و إعداد اتفاقيات الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني لعرضها على المجلس الوطني للاستثمار.

-المساهمة في تسيير نفقات دعم الاستثمار.

-تسيير حافظة المشاريع التي تدخل في إطار قوانين الاستثمار السابقة.

وتعتمد الوكالة في تقديم هذه الخدمات و مرافقة المستثمرين على مراكزها الأربع التي تقتسم هذه المهام ويتكفل كل منها باختصاصات معينة و التي يكون لقراراتها الحجية أمام الإدارات التابعة لها و هي مقسمة على النحو التالي:

-مركز تسيير المزايا الذي يكلف بكل التحفيزات و المزايا المختلفة لفائدة الاستثمارات.

[1] www.andi.dz

-مركز استيفاء الإجراءات الذي يتكفل بدوره بتقديم الخدمات المرتبطة بإنشاء المؤسسات و المشاريع.

-مركز الدعم لإنشاء المؤسسات الذي يساعد و يدعم إنشاء المؤسسات.

-مركز الترقية الإقليمية الذي يساعد على ترقية فرص الاستثمار و الاستغلال الأمثل للإمكانات المتاحة. 25[1]

ب – الشباك الموحد اللامركزي:

هو الجهاز المكلف بتطبيق أحكام قانون الاستثمار26 09/16 حسب المادة 36 منه26 ،[2] حتى تنصيب المراكز التابعة للوكالة و المذكورة آنفا، و في الحقيقة أن هذا الجهاز يلعب دورا كبيرا في تبسيط و تسريع الإجراءات و مرافقة المستثمرين من أجل التخلص من المتاعب البيروقراطية وتسهيل الإجراءات الإدارية أمام المستثمرين المحليين والأجانب، حيث تم إنشاء سابقا هذه الشبابيك الموحدة اللامركزية على مستوى الولايات خاصة تلك التي تتوفر على مناطق استثمارية كبيرة، مع إمكانية إنشاء مكاتب تمثيل في الخارج ، يضم هذا الشباك جميع ممثلي الإدارات والهيئات المعنية بالإستثمار مثل إدارة الجمارك، بنك الجزائر، السجل التجاري، الأملاك الوطنية، التهيئة العمرانية والبيئة، مأمور المجلس الشعبي البلدي الذي يقع فيه مقر الوكالة ...وبالتالي عوض أن يتوجه المستثمر الأجنبي إلى كل إدارة أو هيئة على حدى مما يستغرق وقتا كبيرا ومصاريف كثيرة ، تم جمع ممثلين عن هذه الهيئات في مكتب واحد مما يوفر الوقت والمال وبالتالي تحقيق ربح أكثر، ولهذا فإن إنشاء هذه المكاتب له دور فعال في جذب المستثمر الأجنبي وبالتالي جذب رؤوس الأموال للبلاد.

ويخضع إلتماس خدمات الشباك الموحد لإرادة المستثمرين بإيداع تصريح الإستثمار وطلب المزايا ، ويكون ممثلو الإدارات و الهيئات في هذا الشباك الموحد مؤهلين قانونا ومخولين لتقديم الخدمات الإدارية مباشرة في هذا الشباك.

2-2بعض الإجراءات الإدارية المستحدثة لتشجيع الإستثمار:

بعد أن تطرقنا إلى أهم الأجهزة التي تساهم في تشجيع وتطوير الإستثمار الأجنبي في الجزائر، سنتولى الآن ذكر بعض الإجراءات الإدارية المستحدثة في قانون الاستثمار 09/16 كالتالي:

-زيادة على المزايا و التحفيزات المذكورة آنفا يمكن أن يستفيد المستثمر من دعم الصندوق الوطني لتأهيل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة حسب التشريع المعمول به.

-إمكانية التنازل عن الأصول المشكلة لرأس المال التقني المكتسب عن طريق المزايا للاستثمار المسجل , بعد التزام المشتري بالوفاء بالالتزامات أمام الوكالة الوطنية أو مركز تسيير المزايا التابع لها.

-بقاء حقوق و مزايا المستثمر التي حصل عليها بموجب القوانين السابقة كما هو الشأنهو الشأنهي إلى غاية انقضاء مدتها.

-التخلي عن آلية الاعتماد المسبق واستبدالها بآلية التصريح المسبق فقط كوسيلة لتبسيط الإجراءات.

[1] www.andi.dz

[2] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

-للمستثمر الذي يرى بأنه قد غبن أو هضمت حقوقه من إدارة أو هيئة و لم يستفد من المزايا و التحفيزات المكفولة بموجب هذا القانون أن يطعن أمام لجنة خاصة تحدد تشكيلتها عن طريق التنظيم دون المساس بحقه في اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة.

-يمكن تحويل هذه المزايا للمتعاقدين مع المستثمر و المكلفين بإنجاز المشروع الاستثماري[1]. 27

هذه بعض الإجراءات المشجعة للإستثمار المستحدثة بموجب هذا القانون التي تعتبر في حد ذاتها امتيازا وحافزا مهما للإستثمار في الجزائر، و التي لم تكن موجودة من قبل في قوانين الاستثمار السابقة، و من المنتظر أن تلعب دورا بالغا في جذب الاستثمارات الأجنبية و توفير المناخ الاستثماري اللازم لها.

الفرع الثالث: الامتيازات الاستثنائية

يطبق النظام الخاص بالامتيازات الجبائية على الاستثمارات التي تقوم بها المؤسسات الاقتصادية في المناطق المطلوب ترقيتها حيث أنها مناطق فقيرة ومحدودة كذلك المؤسسات التي تمارس نشاطاتها في المناطق الحرة والتي يمكن الاستثمار فيها بتقديم حصص من رأس المال بعملة قابلة للتحويل الحر والمسعرة رسميا من البنك المركزي الجزائري

الامتيازات المشتركة في مرحلة الانجاز (المادة12)

إمتيازات الإستثنائية لفائدة النشاطات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني(المادة 17 و المادة 18) . هذه الإمتيازات هي بالإضافة إلى تلك التي يمكن الحصول عليها في ظل المزايا المشتركة و الإمتيازات الإضافية(المواد 12-13 **و 14** بموجب المادة 15من هذا القانون لإمتيازات الإستثنائية إجراءات المنح.

.1الإمتيازات قد تنطوي على:

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

ب) منح إعفاء أو تخفيض طبقا للتشريع المعمول به ، للحقوق الجمركية و الجبائية و الرسوم و غيرها من الإقتطاعات الأخرى ذات الطابع الجبائي والإعانات أو لمساعدات أو الدعم المالي، وكذا كل التسهيلات التي قد تمنح بعنوان مرحلة الإنجاز، للمدة المتفق عليها.

.2يؤهل المجلس الوطني للإستثمار لمنح إعفاءات أو تخفيضات للحقوق أو الضرائب أو الرسوم ، بما في ذلك الرسم على القيمة المضافة المطبق على السلع المنتجة التي تدخل في إطار الأنشطة الصناعية الناشئة ، حسب الكيفيات المحددة في الفقرة المذكورة أعلاه، و لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.

[1] قانون رقم 09/16، مرجع سابق.

.3مزايا الإنجاز المقررة في هذه المادة ، بعد موافقة المجلس الوطني للإستثمار، محل تحويل للمتعاقدين مع المستثمر المستفيد، و المكلفين بإنجاز الإستثمار لحساب هذا الأخير، حسب الكيفيات و الشروط المحددة عن طريق التنظيم.

من خلال دراستنا لهذا الفصل تم التعرف على الاستثمار وأنواعه، وكذا الاستثمار الأجنبي المباشر وأشكاله، أهم النظريات المفسرة لدوافعه والحوافز الممنوحة لجذبه، كما هو الشأن تم التعرف كذلك على الامتيازات المشتركة في مرحلة الانجاز ومرحلة الاستغلال التي سنها المشرع الجزائري المتعلق بالإستثمار الأجنبي ، أبعاده وتحدياته ، والمزايا والحوافز المكورة في المادة 12 بموجب القانون 09/16 المتعلق بالإستثمارات الممنوحة من طرف الدولة والإعفاءات التي تقدمها للمستثمر الأجنبي .

إن الاستثمار الأجنبي المباشر هو أفضل أنواع الاستثمار الأخرى، وهو يتمثل في تلك المشاريع التي يقيمها و يمتلكها و يديرها المستثمر الأجنبي، إما على شكل ملكية كاملة للمشروع أو نتيجة لاشتراكه في رأس المال المشروع، وبقى مفضلا عن الأنواع الأخرى من الاستثمارات، نظرا للعديد من المزايا التي ترتبط به، حيث تتوفر رؤوس الأموال والتكنولوجيا المتطورة والاستغلال الأمثل للموارد المادية والبشرية... ومن هنا تكمن أهميته في المساهمة في عملية التنمية الإقتصادية، لأجل ذلك اشتدت منافسة الدول وخاصة النامية في العمل على استقطابه من خلال تقديمهم الحوافز والامتيازات وكذا الإغراءات اللازمة لذلك .

الفصل الثاني:

الاستثمار الأجنبي في الجزائر من قاعدة الشراكة 49/51 إلى القطاعات الإستراتيجية

المبحث الأول: التكريس التشريعي لقاعدة الشراكة في مجال الاستثمار الأجنبي

سنقوم في هذا العنصر في دراسة الإطار النظري والمفاهيمي للشراكة من خلال تحديد تعريفها على المستوى الجزئي ثم على المستوى الكلي وبالإضافة إلى خصائصها ومختلف الأشكال واهم المزايا التي توفرها هذه الأخيرة .

المطلب الأول:تعريف قاعدة الشراكة

في المجال الاقتصادي يبدو مفهوم الشراكة ذو تصور واسع، وهو ما يدفعنا إلى تمييز مفهوم الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي من خلال الحديث عن مدلولها ثم عن خصائصها.

الفرع الأول: مدلول الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي

ارتبط مصطلح "الشراكة" في المجال الاقتصادي عموما بالتطورات التي عرفها هذا الأخير على الصعيدين الداخلي والدولي، وما أفرزتها هذه التطورات من ضرورة إيجاد صيغ للتكتل والتعاون، وتوصف الشراكة بأنها إحدى الآليات الفعالة التي يتحقق بها الاستثمار وعليها فإن اتساع مفهوم هذا الأخير من الناحية الاقتصادية أدى بالتبعية إلى اتساع مدلول الشراكة، ما أفرز صيغا متعددة لها (قطاع عمومي)-قطاع خاص، شريك وطني- شريك أجنبي، بروتوكولات تعاون بين الدول.[1]

أما على صعيد الاستثمار الأجنبي، فإن مفهوم الشراكة يضيق نوعا ما، حيث تنشأ الأخيرة بين طرفين أجنبي ووطني، ومع ذلك تأخذ هي الأخرى صيغا متعددة؛

فقد تنشأ شراكات على المستوى الكلي أو على المستوى الجزئي؛ حيث ينصرف الشكل الأول إلى كل تعاون بين دولتين أو أكثر يهدف إلى ضمان المصالح الاقتصادية المشتركة للطرفين، ويندرج ضمن هذا النوع مختلف اتفاقيات الشراكة التي تبرمها.

[1] يعرف الاستثمار بأنه" استخدام المدخرات في تكوين الاستثمارات او الطاقات الإنتاجية الجديدة اللازمة لعمليات إنتاج السلع والخدمات والمحافظة على الطاقات الإنتاجية القائمة او تجديدها، مشار في: قسميوري كفية/ علوي شمس نريمان، مراجعة الأطر القانونية لسياسات أكثر جاذبية –الضمانات والحوافز- ومجلة دراسات وأبحاث-المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية- جامعة محمد خيضر بسكرة، مجلد 10، عدد سبتمبر، 2018، السنة العاشر، ص 728.

الدولة من قبيل اتفاقية الشراكة مع الاتحاد الأوروبي [1]، أما الشراكة على المستوى الجزئي فهي تتم بين مستثمر وطني وآخر أجنبي، وهو الشكل الذي تندرج ضمنه الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي –موضوع بحثنا– ويطلق عليها أيضا مصطلح "الاستثمار المشترك".

من الناحية التشريعية نلاحظ اتجاه المشرع الجزائري نحو استعمال مصطلح "الشراكة"، غير أنه وعلى صعيد توظيف المصطلح يلاحظ استخدام المصطلح للدلالة على أكثر من معنى وفي النص نفسه؛ فبالرجوع إلى نص المادة 58 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 نلاحظ ذكر مصطلح الشراكة للتعبير عن الشراكة الدنيا تارة، حيث ورد أنه: "لا يمكن إنجاز الاستثمارات الأجنبية إلا في إطار شراكة..."، واستعماله تارة أخرى للدلالة على الاستثمار غير المباشر كشكل ثان للاستثمار الأجنبي، حيث ورد بأنه: " يجب أن يخضع كل مشروع استثمار أجنبي مباشر أو استثمار بالشراكة مع رؤوس أموال أجنبية "... [2].

إذن – وكما هو الشأن سبق– يتحدد مفهوم الشراكة الدنيا في إطار ما يسمى ب"الاستثمار المشترك "، والذي يوصف بأنه "اتفاق طويل الأجل بين طرفين أحدهما وطني والآخر أجنبي لممارسة نشاط إنتاجي داخل دولة الطرف المضيف، ويكون لكل طرف الحق بالمشاركة في إدارة المشروع، وتكون المشاركة إما بتقديم حصة في رأسمال المشروع أو الرأسمال كله وإما بتقديم التكنولوجيا أو الخبرة أو المعرفة أو العمل، وقد تكون المشاركة من خلال قيام أحد المستثمرين الأجانب بشراء حصة في شركة وطنية قائمة، الأمر الذي يؤدي إلى تحويل هذه الشركة إلى شركة استثمار مشترك" .

حسب هذا التعريف، فالشراكة إذن تقوم على المساهمة، ونظرا لتنوع هذه الأخيرة، فقد تتخذ الشراكة أشكالا مختلفة منها:

-**الشراكة التقنية**: وهي التي يلتزم فيها الطرف الأجنبي المالك للتكنولوجيا بنقلها وتكوين يد عاملة مؤهلة، ويعرف الاستثمار التقني بأنه: "مجموعة المعارف والطرق التقنية لإنجاز مشروع معين، ويتم في شكل عقود وإجازات أو تراخيص لاستعمال حقوق مترتبة عن الملكية الصناعية أو براءات الاختراع أو عقود المعرفة الفنية....".

[1] شنتوفي عبد الحميد، الشراكة: آلية لتفعيل الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية–جامعة عبد الرحمن ميرة–الجزائر، المجلد 13، العدد 01–16، ص 514.

[2] الفقرتين الثانية والرابعة مكرر 1 من الامر 03–01 (الملغى) المضافة بالمادة 58 من القانون المالية التكميلي لسنة 2009.

-**الشراكة التجارية:** كاتفاقيات التوزيع واتفاقيات التعاون، ويهدف هدا النوع من الشراكة إلى تقوية وتعزيز مكانة المؤسسات الاقتصادية في السوق التجارية من خلال استغلال العلامات التجارية أو ضمان تسويق المنتوج.[1]

-**الشراكة المالية** : وتتعلق بالجانب المالي، وتختلف عن باقي الأشكال من خلال وزن كل شريك، مدة أو عمر الشركة، تطور المصالح لكل شريك .[2]

-الشراكة الخدماتية: وهي الشراكة القائمة في إطار تسيير المرافق العامة أو ما يعرف بشراكة التسيير لذلك فهي شراكة تنشأ عن طريق عقد إداري، ولقد اعتبرها المشرع الفرنسي شكلا من أشكال الاستثمار وعرفها ضمن قانون 17 جوان 2004 المعدل بموجب قانون 28 جويلية 2008 بأنها : "عقد إداري تعهد بمقتضاه الدولة أو إحدى مؤسساتها العمومية إلى الغير مهمة شاملة تهدف إلى تمويل، إنشاء، تحويل، صيانة أو تسيير الأشغال وكذا التجهيزات الضرورية للمرفق العام وإدارتها واستغلالها طول مدة العقد وذلك بمقابل مالي تلتزم الإدارة المتعاقدة وفق طبيعة الاستثمار بدفعها للمستفيد طول مدة العقد.[3]

وعليه، وبما أن الشراكة الدنيا تندرج ضمن مفهوم المشروع المشترك بالمعنى السابق، فإنها يمكن أن تأخذ أي شكل من الأشكال السابقة، حيث يتجه المشرع إلى إقامة نظام للشراكة يقوم على المساهمة بمعناها الواسع، والتي لا تنحصر فقط في المساهمة النقدية، بل تمتد إلى كل المساهمات القابلة للتقويم من قبيل المساهمات العينية والتقنية .

وهو ما يجعلنا نصف الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي بأنها شراكة إجبارية في الرأسمال الاجتماعي للشركة محل المشروع الاستثماري بين متعامل وطني مقيم ومتعامل أجنبي تقوم على المساهمة القابلة للتقويم على أن تكون الأغلبية 51% لصالح الشريك الوطني بنسبة لا يمكن أن تقل عن إن إسقاط مدلول الشراكة الدنيا الإجبارية على مفهوم وأبعاد الشراكة بصفة عامة وفي مختلف المجالات يدعونا إلى التساؤل عن مدى انسجام مصطلح الشراكة مع

[1] زوبيري سفيان، حرية الاستثمار والرقابة على الصرف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 26 جوان 2012 ،ص73.

[2] مشار إليه في: خيدرريم، الشراكة في ظل اقتصاد السوق، مذكرة بحث مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام، تخصص قانون التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ،السنة الجامعية 2014-2015 ،ص75.

[3] - Article 2 de la loi n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de 15 partenariat modifiée et complétée par la loi n° 2008-735 du 280juillet 2008: www.legifrance.fr

"الإجبار"؛ إذ تعبر الشراكة في مختلف المجالات عن تجسيد رغبة كامنة بين طرفين منسجمين لتحقيق أهداف محددة، فهي تفترض وجود حاجة لدى الطرفين للتعاون قصد تحقيق مصالح أكثر من تلك الممكن تحقيقها من قبل كل طرف على حدة .[1]

الفرع الثاني: خصائص قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي

حسب المفهوم السابق، فإن قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي تتميز ببعض الخصائص يمكن إجمالها فيما يلي:

أولا: التزام المستثمر الأجنبي بالبحث عن شريك وطني

بداية، يرتبط الشرط المتعلق بالشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي بالمرحلة الأولى من مراحل الاستثمار وهي مرحلة إنجاز المشروع الاستثماري ويفرض هذا الشرط أن يقوم المستثمر الأجنبي ابتداء بالبحث عن الشريك الوطني الذي يناسب مشروعه؛ إذ منح المشرع في هذه الحالة للمستثمر الأجنبي حرية اختيار شريكه، أما من ناحية الشروط القانونية التي يجب أن تتوافر في الشريك الوطني ، فيتضح أن المشرع قد وسع من دائرة الأشخاص التي تمثل المساهمة الوطنية، حيث ساوى بهذا الخصوص بين المتعامل الخاص الوطني والمتعامل العمومي وهذا ما يتضح من خلال نص المادة الرابعة مكرر 1من الأمر 01السابق 03مصطلح المساهمة الوطنية دون تحديد، وهذا ما يتوافق مع مبدأ المساواة في ممارسة النشاط الاقتصادي بين المتعاملين الخواص والعموميين كنتيجة منطقية لمبدأ حرية التجارة والصناعة.

لكن نجد من ناحية أخرى أن المشرع قد قصر الشراكة على المساهمة الوطنية المقيمة ، حيث اعتمد في تعريفه للمستثمر الأجنبي على معيار الإقامة، وهذا ما يتضح من خلال نص المادة الرابعة نفسه، والتي تجد أساسها التشريعي ضمن الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض الذي عرف المقيم في المادة 125 منه بأنه "...كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر" une définition) تعريف للمقيم في ظل الأمر المتعلق بالنقد والقرض دون غيره endogène) وهو في رأينا ما تداركه المشرع ضمن قانون المالية لسنة 2003الذي عرف غير المقيم في المادة 125 منه بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يكون .(المركز الرئيسي

[1] - 16المادتين 6 و25 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، المصدر السابق

لنشاطه الاقتصادي خارج الجزائر"[1] وهو ما يفيد أن الجزائر قد أخذت بمعيار المركز الرئيسي للنشاط الاقتصادي، رغم مصادقتها على العديد من الاتفاقيات الدولية سواء الثنائية منها أو متعددة .

الأطراف التي اعتمدت على معيار الجنسية [2]إن ما تجدر الإشارة إليه هو أن المشرع، وإن كان اشترط نسبة 51% على الأقل للمساهمة الوطنية المقيمة إلا أنه وبالمقابل لم يشترط شريكا واحدا؛ إذ لا مانع أن تكون النسبة المذكورة موزعة بين عدة شركاء وطنيين وذلك في حال تعذر إيجاد الشريك الواحد.

إذن مسألة اختيار الشريك الوطني متروكة من حيث الأصل للمستثمر الأجنبي، وإذا كان هذا الحكم يصب في صالحه ويترجم مبدأ الحرية التعاقدية إلا أن مسألة اختيار الشريك في الواقع مسألة في غاية الصعوبة، فهي تفرض على هذا

المستثمر أن يبدل جهدا مضافا للجهد المتعلق بدراسة مشروعه الاستثماري؛ إذ يتعين عليه أن يقوم بوضع قائمة للشركاء المحتملين وذلك بالنظر إلى معايير مختلفة كحجم المؤسسة الاقتصادية ونمط التسيير وثقافة المؤسسة والتكنولوجيا المستعملة وكذا القدرات المالية .

يضاف إلى ذلك أن العديد من المعطيات الواقعية (كقلة رجال الأعمال في الجزائر وعدم الحاجة إلى الدخول في شراكة في ظل تحقيقهم أرقام أعمال هامة ووصولهم حد الهيمنة على السوق المحلية) تصعب من مهمة إيجاد الشريك الوطني، خاصة في ظل اقتصار أغلب الشراكات على الجانب المالي دون التكنولوجي والخدماتي التي قد تكون مطلوبة أكثر.

كلها أسباب قد تسفر عن قيام شراكات مع القطاع العمومي دون القطاع الخاص أو مع الدولة مباشرة من خلال الصندوق الوطني للاستثمار، وهي مسألة لا تصب في الجدوى الاقتصادية ولا تحقق الهدف المرجو من الاستثمارات الأجنبية وهو تحقيق النمو الاقتصادي في ظل التراخي الذي يشهده القطاع العمومي.

---

[1] - Le partenariat est: « le minimum d'action commune négociée visant à la résolution d'un programme reconnu commun » : Le partenariat : Corine Merini, Histoire et essai de définition, Actes de la journée national de l'OZP, 5mai2001 : www.OZP.fr

[2] أما عن مفهوم المركز الرئيسي للنشاط، فقد حدده النظام رقم 90-03 الصادر عن مجلس النقد والقرض في المادة الثانية منه بامتلاك نسبة تفوق 60 %من الممتلكات والإيرادات خارج الجزائر منذ سنتين على الأقل وفي دولة تكون لها علاقات دبلوماسية مع الجزائر: النظام رقم 90-03 المؤرخ في 08 سبتمبر 1990 ،يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها ج ر عدد 45 لسنة 1990.

وفي إطار تسهيل مهمة البحث عن الشريك تجدر الإشارة إلى أن الوكالة (ANDI) الوطنية لتطوير الاستثمار ومن خلال موقعها الرسمي قد أنشأت صفحة تتعلق ببورصة الشراكة تقوم من خلالها الوكالة بدور الوسيط بين المستثمرين المهتمين، حيث يتم وصف المشروع الاستثماري وتبيين طبيعة المساهمة المطلوبة وذلك سواء أكان مقدم العرض وطني مقيم يبحث عن شريك أجنبي أو العكس.[1]

ثانيا: تطبيق قاعدة الشراكة الدنيا أفقيا

تطبق قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي تطبيقا أفقيا؛ أي تطبيقا عاما على شتى القطاعات المفتوحة للاستثمار دون حصر تطبيقها ضمن قطاعات معينة، وهذا يظهر جليا من خلال نص المادة 04 مكرر 1 التي أوردت مصطلح "الاستثمارات الأجنبية" بصفة عامة دون تحديد أو استثناء، بل أكثر من ذلك فإن المشرع قد أكد على القاعدة الاستثمارية المعنية في بعض النصوص الخاصة من قبيل القانون المتعلق بالمحروقات والقانون المتعلق بالنقد والقرض –كما هو الشأن سيأتي لاحقا –ورغم ما أثير من حديث حول التوجه نحو حصر القاعدة الاستثمارية قبيل 09 المتعلق بالاستثمار إلا أن القاعدة قد حافظت على خاصية – صدور القانون 16العمومية التي تميزها ، بل أبعد من ذلك، فقد اتجه المشرع في سياق التأكيد على تعميم قاعدة الشراكة الدنيا إلى مد نطاقها أيضا إلى مجال التجارة الخارجية ؛ إذ قام المشرع 22 (بالرفع من نسبة المساهمة الوطنية المقيمة إلى حد ضمن قانون المالية لسنة 2014) 51% على الأقل من الرأسمال الاجتماعي فيما يتعلق بممارسة أنشطة الاستيراد بهدف إعادة بيع الواردات على حالها بعدما كانت تمثل نسبة 30 %من الرأسمال 23 (وهو ما وضع المستثمر) الاجتماعي في ظل قانون المالية التكميلي لسنة 2009والمستورد على قدم المساواة بعدما كان هناك تفضيل للمستورد على المستثمر.

ثالثا: اعتماد قاعدة الشراكة الدنيا بشكل دائم

بالرجوع إلى نص المادة 04 مكرر 1 من القانون 01الاستثمار المضافة بالمادة 58 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 يتضح أن قاعدة الشراكة بالأغلبية تتعلق بمرحلة إنجاز الاستثمارات الأجنبية وشرطا لتحقيقها ؛ حيث ورد فيها بأنه: " ...لا يمكن إنجاز الاستثمارات الأجنبية إلا في إطار شراكة..." ومع ذلك فإن شرط الشراكة لا يتعلق فقط بمرحلة إنجاز المشروع الاستثماري ، بل يمتد تطبيقها وبشكل دائم طيلة قيام المشروع الاستثماري واستغلاله

[1] كالاتفاقية الثنائية بين الجزائر وسلطنة عمان مثلا، الاتفاقية الجزائرية الأرجنتينية، الاتفاقية الجزائرية الإيرانية: مشار اليها ضمن : والي نادية، المرجع السابق، ص .2026

، وتأسيسا على ذلك فإنه لا يجوز للطرف الوطني أن يتنازل عن حصته لشريكه الأجنبي، كما هو الشأن لا يجوز تعديل المساهمات في رأسمال الشركة إلا في ظل احترام قاعدة الشراكة الدنيا.

رابعا: الأثر الرجعي لقاعدة الشراكة الدنيا

في محاولة لإزالة مخاوف المستثمر الأجنبي عملت العديد من الدول على تضمين تشريعاتها الداخلية المتعلقة بالاستثمار بعض الأحكام التي تهدف الى تطمين المستثمر الأجنبي، من بين هذه الأحكام مبدأ " استقرار القانون المطبق"، والذي أخد في البداية شكل الشرط الاتفاقي ليرتقي بعد ذلك إلى "الضمان القانوني" والمقصود بمبدأ "استقرار القانون المطبق" عدم سريان الأحكام الجديدة المتعلقة بالاستثمار على الاستثمارات المنجزة قبل سريانه [1]، ومع ذلك فقد أورد المشرع استثناء على مبدأ استقرار التشريع الخاص بالاستثمار وهو شرط "التدعيم التشريعي"، أي استفادة الاستثمارات القائمة من الأحكام الجديدة إذا كانت تتضمن امتيازات أحسن بالنسبة للمستثمر [2]، غير أن تقدير الأحكام الأصلح بالنسبة للمستثمر يخضع لتقديره الشخصي بناء على اعتبارات موضوعية، وهو ما يستشف من نص المادة 22 من 09 المتعلق بالاستثمار الذي أشار إلى ضرورة وجود طلب صريح من – القانون 16-09 قبل المستثمر" إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة" ويقدم الطلب لدى الوكالة الوطنية ورغم على مبدأ عدم رجعية القانون الخاص بالاستثمار.

بخصوص القاعدة 51 أنها لا تشكل امتيازا لفائدة المستثمر الأجنبي، بل على العكس تماما توصف بأنها قاعدة تقييدية لهذا الأخير، فإن المشرع قد تدخل سنة 2010 بموجب قانون المالية التكميلي لفرض تطبيق القاعدة بأثر رجعي عن طريق قانون المالية؛ حيث وبالرجوع إلى المادة 45 منه يتبين ضرورة خضوع المشاريع الاستثمارية الأجنبية في حالة تعديل القيد في السجل التجاري إلى ضرورة الامتثال لقواعد توزيع الرأسمال الاجتماعي وفقا لقاعدة الشراكة الدنيا وهو ما يفيد تطبيق القاعدة بأثر رجعي.

[1] عبد الحميد شنتوفي، الشراكة : آلية لتفعيل الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد13 ، العدد 01-2016 ،ص520.

[2] -انظر الصفحة على موقع الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمارwww.andi.dz/index.php/ar/bourse-de-partenariat:

ومع ذلك، فإن المشرع قد خفف من هذا الحكم بأن أخرج بعض التعديلات في السجل التجاري من مجال تطبيق القاعدة، وهي عموما تلك التي لا تتعلق بتوزيع الأسهم، [1] حيث تدخل المشرع بموجب قانون المالية لسنة 2013 لتعديل نص المادة 03 ليدعم الاستثناءات المتعلقة بالتطبيق الرجعي للقاعدة(27 - 04 مكرر من الأمر 01 ،كما هو الشأنهو الشأنتدخل أيضا بموجب قانون المالية لسنة 2016 ليضبط هذه الاستثناءات دون تغيير حقيقي في مضمونها [2] إذن وفي غياب تعديل يتعلق بتوزيع الأسهم تبقى المؤسسات المتواجدة قبل سريان القاعدة في منأى عن الخضوع لها، ما يثير –في تصورنا- تساؤلا حقيقيا حول إمكان وصف هذا الحكم فعلا بالأثر الرجعي لقاعدة الشراكة الدنيا ؟

فرغم أن السريان الفوري للقانون يعد مبدءا مستقرا ضمن الأنظمة القانونية بمختلف أشكالها، إلا أنه وفي حالة كهذه يجعل المؤسسات الموجودة قبل تطبيق القاعدة في وضعية ممتازة مقارنة بتلك التي نشأت بعد سريانها، وهو ما ينعكس سلبا على مبدأ la concurrence par les mérites(المنافسة بالأفضلية) والذي يفترض المحافظة على المنافسة عن طريق الحد من الامتيازات التي تجعل بعض المتنافسين في مركز أفضلية بالنسبة لباقي المتنافسين المتواجدين وحتى المحتملين.

[1] انظر المادة 35 من القانون رقم 12-12المؤرخ في 26 ديسمبر 2012 يتضمن قانون المالية لسنة 2013 ،ج ر عدد 72 لسنة 2013.

[2] حسب المادة 66 من قانون المالية لسنة 2016 فإنها: " لا تخضع ل هذا الإلزامية التعديلات التي ترمي الى: -تعديل الرأسمال الاجتماعي (زيادة أو تخفيضا) الذي لا يترتب عنه تغيير في حصص توزيع الرأسمال الاجتماعي المحدد أعلاه.

-التنازل عن أسهم الضمان المنصوص عليها بموجب المادة 619 من القانون التجاري، أو تبادلها بين المتصرفين الإداريين القدامى والجدد، وذلك دون أن تتجاوز قيمة الأسهم المذكورة 1 %من الرأسمال الاجتماعي للشركة.

- إلغاء نشاط أو إضافة نشاط ملحق.

- تعديل النشاط تبعا لتعديل مدونة الأنشطة.

- تعيين مدير أو مسيرين الشركة.

- تغيير عنوان المقر الاجتماعي": القانون رقم 15-18 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2016 ،ج ر عدد 72 لسنة 2015.

المطلب الثاني: التكريس التشريعي لقاعدة الشراكة الدنيا في مجال

الاستثمار الأجنبي لا تعد قاعدة الشراكة الدنيا وليدة قانون المالية التكميلي لسنة 2009 بل تمتد 12 المتعلق بشركات – جذورها إلى قانون المحروقات لسنة 1971 وكذا القانون 88 الاقتصاد المختلط ليتراجع عنها المشرع في المرسوم التشريعي لسنة 1993 المتعلق بالاستثمار ثم يعود إليها من جديد سنة 2009 من خلال قانون المالية التكميلي وإذا كان القانون المتعلق بالاستثمار لسنة 2016 قد تجاهلها، فإن قانون المالية التكميلي لذات السنة قد أعاد التأكيد عليها.

الفرع الأول: جذور قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي

باستقراء التشريعات الجزائرية المتعلقة بالاستثمار نقف على أن قاعدة الشراكة الوطنية الأجنبية قديمة قدم التشريع الجزائري؛ حيث كرسها القانون رقم 66-284 الذي أشار في المادة الثالثة منه إلى إمكانية أن تشترك الدولة مع شركات الاقتصاد المختلط في مساهمة رأسمال الأجنبي أو الوطني [1]، وم ع ذل ك فإ ن هذا الحكم قد تناول الشراكة بشكل عام بين القطاعين العام والخاص بما فيها الأجنبي، وهو ما يجعلنا نعتبرها نصوصا تمهيدية أو انتقالية لتكريس الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي سواء أكان ذلك بين القطاعين العام /الخاص أو بين القطاعين خاص وطني/أجنبي.

وهو ما حدث فعلا، حيث كرس المشرع الجزائري قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي لأول مرة ضمن قانون المحروقات لسنة 1971 [2]ذلك فإن تقنية المشاركة الدنيا في قطاع المحروقات قد تم العمل بها قبل ذلك من خلال اتفاق سوناطراك–قيتي المؤرخ في 19 سبتمبر 1968 حيث أشارت المادة الثانية منه على تنازل الشركة الأجنبية عن 51 % من المصالح التي تملكها لسوناطراك؛ أي حيازة الطرف الوطني أغلبية الحصص ، [3] وإذا كانت الشراكة بالأغلبية قد أخذت هنا شكلا تعاقديا ، فإن ذلك لم يكن سوى تمهيدا للمشاركة بقوة القانون التي كرسها 22 وذلك من خلال المادة الأولى منه بقولها: " لا يمكن لأي شخص طبيعي الأمر 71 أو معنوي أجنبي يرغب في ممارسة

[1] –الأمر رقم 66-284 المؤرخ في 10 سبتمبر 1966 يتضمن قانون الاستثمارات، ج ر عدد 80 لسنة 1966.

[2] الأمر رقم 71 –22 المؤرخ في 12 أفريل 1971 ،يتضمن تحديد الإطار الذي تمارس فيه الشركات الأجنبية نشاطها في ميدان البحث عن الوقود السائل واستغلاله، ج ر عدد 30 لسنة 1971.

[3] الجيلالي عجة، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، دار الخلدونية للنشر،طبعة 2006 ،الجزائر، ص220.

نشاطات في ميدان البحث عن الوقود السائل واستغلاله في الجزائر إلا بالاشتراك مع الشركة الوطنية سوناطراك". أما عن نسبة 22 في فقرتها الثانية بأغلبية المساهمة، فقد حددتها المادة الثالثة 03 من الأمر 71 % المساهمة الوطنية بنسبة 51 %، أي أن حصة الشريك الأجنبي لا تتجاوز .

إن تكريس قاعدة الشراكة الدنيا في قانون المحروقات لسنة 1971 يعد اتجاها مقبولا ومحبّذا سواء أكان ذلك على المستوى القانوني أو من ناحية براغماتية محضة؛ فعلى المستوى القانوني فإن هذا الحكم ينسجم مع المحيط القانوني آنذاك والذي يؤطره دستور 1966 بترسيخ قواعد النظام الاشتراكي، أما من ناحية براغماتية، فإن إقامة شراكات تعاونية تقوم على المساواة مع الطرف الأجنبي لم ترض طموح الجزائر وكان من الضروري استغلال فرصة وضع متاح خاصة بتوافر إقبال أجنبي للاستثمار في القطاع.

غير أن قاعدة الشراكة الدنيا التي اقتصر تطبيقها على قطاع المحروقات قد 13 الذي فصل بين – تم تعميمها على جل الاستثمارات الأجنبية بموجب القانون 82 الاستثمار الخاص الوطني والأجنبي، حيث أشارت المادة 22 منه إلى أنه: " لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تقل نسبة مساهمة المؤسسة أو المؤسسات الاشتراكية عن " 51%.[1]

13 أن المشرع قد – والملاحظ بخصوص الشراكة الدنيا ضمن القانون 82 نص على احتفاظ الطرف الجزائري بحق توجيه ومراقبة نشاط الاستثمار موضوع ، وهذا هو وجه الشراكة الأجنبية وهذا ما يتضح من خلال نص المادة 13[2] الاختلاف بينه وبين الحكم الجديد المتضمن في قانون المالية التكميلي لسنة 2009[3] الذي لم يحرم المستثمر الأجنبي من الرقابة والإشراف.

أواخر الثمانينات دخلت الجزائر مرحلة جديدة عنوانها اقتصاد السوق، فكان من الطبيعي جدا تغيير الأدوات التي تؤطر هذه المرحلة، على صعيد الاستثمارات 12هذه – الأجنبية وتحديدا قاعدة الشراكة الأجنبية فقد ألغى المرسوم

[1] القانون رقم 82-13 المؤرخ في 28 أوت 1982 يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، ج ر عدد 35 لسنة 1982 ،المعدل والمتمم بالقانون رقم 86-13 المؤرخ في 28 أوت 1986 يعدل ويتمم القانون رقم 82-13 المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، ج ر عدد 35 لسنة 1986.

[2] تقوم هذه الشراكة عن طريق توقيع الطرفين بروتوكول اتفاق تتم الموافقة عليه بموجب قرار وزاري مشترك حسب المادة 10 من القانون 82-13 المعدل والمتمم السابق الذكر.

[3] الأمر 09-01 ،المصدر السابق.

التشريعي 93 القاعدة فاتحا بذلك المجال للأجانب بالاستثمار في إطار الضوابط القانونية، و هو ما 51 %49 في مجال الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري .

يعد اتجاها جريئا من المشرع، وإن كان يجد تفسيرا له ضمن الضغوط الممارسة من قبل المؤسسات المالية الدولية (صندوق النقد الدولي – البنك العالمي).

الفرع الثاني: قاعدة الشراكة الدنيا ضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 (العودة إلى تكريس القاعدة)

شهدت الفترة من 1993 إلى 2009 غيابا لقاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمارات الأجنبية؛ حيث طبقت هذه الأخيرة بكل حرية باستثناء الضوابط القانونية المطبقة في هذا الإطار، ورغم أن سنوات التسعينات قد عرفت اضطرابا أمنيا في الجزائر ما أدى إلى تراجع الحركية الاقتصادية وعلى رأسها الاستثمارات الأجنبية، إلا أن الفترة التي شهدت عودة الأمن كانت كافية لإنجاز استثمارات أجنبية في الجزائر وكذا الوقوف على بعض الانعكاسات السلبية لهذه المشاريع الاستثمارية، وهو ما دفع المشرع إلى تبني قاعدة الشراكة بالأغلبية للطرف الوطني.

في الواقع، فإن عودة المشرع الجزائري إلى تبني قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي كان تزكية لموقف السلطة السياسية في الدولة؛ حيث صدرت في 21 ديسمبر 2008 أربع تعليمات من رئيس الحكومة تتعلق ببعض الترتيبات الجديدة في مجال الاستثمار وصفت بالأحكام التقليدية لحرية الاستثمار، ومن بين هذه التعليمات تلك المتعلقة بضرورة تملك الشريك الأجنبي ما لا يزيد عن 49 % من رأسمال المشروع الاستثماري و لقد حاولت الحكومة آنذاك تطمين المستثمر الأجنبي وتدارك حدة التصريح الذي أدلى به رئيس الجمهورية بخصوص واقع الاستثمارات

الأجنبية في الجزائر [1] حيث ورد في التعليمة أن المستثمر الأجنبي يمكن أن يكون أول المساهمين من حيث الحصة التي تتم حيازتها، لأن حصة الطرف الوطني ستكون موزعة على عدة مساهمين [2] ، ولم تكن مبادرة السلطة السياسية إلا على إثر قضية " جازي" سنة 2008 والتي بدأت بوادرها مع انخفاض استثماراتها في الجزائر بنحو % 54 خلال السداسي الثاني لسنة 2008 ، واكتشاف أن مردّ ذلك إنما هو تحويل الأرباح إلى الشركة الأم أوراسكوم هولدينغ

[1] وكان ذلك على إثر التصريح الذي أدلى به رئيس الجمهورية في جويلية 2008 أمام رؤساء البلديات، أين صرح غاضبا "كيف لمستثمر أتى إلى الجزائر باستثمار لا يتجاوز ال 700 مليون دولار حقق في غضون 3 سنوات 2 مليار دولار كأرباح صافية في حين لم تحصل الجزائر على أي شيء...": د.عبد الرحمن مساهل، القاعدة الاستثمارية 49/51 ونزعة السيادة لوطنية:com.aljazair.www

[2] حيدر ريم، المرجع السابق، ص87

دون إعادة استثمارها في الجزائر، وتفاقمت القضية أكثر بامتناع ها عن دفع ديونه ا المتمثلة في المستحقات الضريبية للخزينة الجزائرية مما جعلها في وضعية تهرب ضريبي كل ذلك في مقابل الامتيازات التي تحصلت على ها الشركة من الدولة الجزائرية [1] وبذلك يمكن وصف الأحكام التي تضمنها قانون المالية التكميلي لسنة 2009 كرد فعل قوي من جانب الدولة الجزائرية إزاء سلوكات العديد من المستثمرين الوافدين وتأكد له ا أن السياسة التي اتبعتها من خلال قانون الاستثمار لسنة 1993.

تحتاج إلى مراجعة، لكن وبعد سنوات من تطبيق هذه الأحكام 12مرسوم 93 طرحت من جديد مسألة تقييد حرية الاستثمار الأجنبي في الجزائر سيما من خلال 49/51%القاعدة .

الفرع الثالث: تكريس قاعدة الشراكة الدنيا من خلال قانون المالية لسنة

تدخل المشرع الجزائري لمراجعة الأحكام القانونية المتعلقة بالاستثمار ونظرا للحاجة الملحة لهذه الأخيرة خاصة الأجنبية منها فكان ينتظر الكثير من هذه الأحكام الجديدة ولم يقتصر المشرع على تعديل القانون السابق بل اعتمد نصا 09 الذي تغاضى عن قاعدة الشراكة ولكن كرسها قانون – قانونيا جديدا هو القانون 16المالية لسنة 2016 ما يجعلنا نتساءل عن سبب هذا الموقف من المشرع؟ وهل استثنى المشرع بعض النشاطات من الخضوع لها؟

أولا: مبرر تكريس قاعدة الشراكة من خلال قانون المالية لسنة 2016

كان منتظرا أن يحدد المشرع موقفه صراحة من – قبيل صدور القانون 09-16/ القاعدة الاستثمارية 49/51% إما إدراجها بصفة واضحة ضمن نص من النصوص وإما العدول عن ها نهائيا وتوقع الكثير من الباحثين هذا الموقف الأخير، غير أن المشرع لم ينتظر القانون الخاص بالاستثمار بل سبّق إعلان موقفه بخصوص قاعدة الشراكة الدنيا من خلال قانون المالية لسنة 2016 ؛ حيث ورد ضمن المادة 66 منه بأن: "ترتبط مسا همة الأجانب لأنشطة إنتاج السلع والخدمات والاستيراد بتأسيس شركة تحوز المسا همة الوطنية المقيمة على نسبة 51 % على الأقل من رأسمالها..."

[1] بن محمد سارة، الاستثمار الأجنبي في الجزائر–دراسة حالة أوراسكوم– بحث مقدم لنيل درجة الماجيستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2009– 120. ،113،114 ص، 2010

- ...." وهو تطبيق صريح لقاعدة الشراكة الدنيا في حين تغاضى القانون 16-09 تماما 03 بما فيها نص المادة 4 عن قاعدة الشراكة، حيث ألغى الأخير كل أحكام الأمر 01-03 كما هو الشأنهو الشأن- مكرر المضافة والمعدلة بموجب قوانين المالية باعتبارها جزءا من الأمر 01 أن الملفت للانتباه أن المشرع قد ألغى أيضا المادة 55 من قانون المالية لسنة 2014 والتي تتحدث عن احترام قاعدة الشراكة الدنيا فيما يخص الاستفادة من الامتيازات الجبائية وشبه الجبائية.[1]

إن التساؤل حول مبرر إدراج قاعدة الشراكة الدنيا ضمن قانون المالية وليس ضمن قانون الاستثمار قد فسّره بعض الباحثين بمرونة أراد المشرع إضفاء ها على القاعدة كخطوة أولى تتبع بعد ذلك بتطبيق ها بصفة قطاعية، في حين ذهب البعض إلى إعطاء مبرر نراه أكثر منطقية، إذ يرى في الموقف توسيعا لقاعدة الشراكة وتعميما له ا؛ حيث يكفي إدراج ها ضمن قانون المالية حتى تطبق على كل الأنشطة بما فيها أنشطة الاستيراد هذه الأخيرة التي لا يستوعبها قانون الاستثمار وبهذا يمكن اعتبار الموقف تثبيتا لقاعدة الشراكة الدنيا في التشريع الجزائري.[2]

ثانيا: النصوص المدعمة والمستبعدة لقاعدة الشراكة الدنيا

في الواقع، إذا اعتبرنا قانون المالية قد أقر حكما هو الشأن عاما بتكريس قاعدة الشراكة الدنيا، فإن بعض النصوص الخاصة قد حددت موقف ها بخصوص قاعدة الشراكة الدنيا إما بالتأكيد عليها حسب أ همية القطاع وإما الاتجاه نحو استبعادها.

1- النصوص المدعمة لقاعدة الشراكة:

في أعقاب اعتماد قاعدة الشراكة الدنيا بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2009 اتجه المشرع الجزائري سنة 2010، حيث - وبموجب تعديل قانون النقد والقرض إلى تكريس القاعدة ضمن الأمر 10-04 المعدلة والمتممة بالمادة 11-06 ورد في الفقرة الثانية من المادة 83 من الأمر 40-03بأنه:" لا يمكن الترخيص بالمساهمات الخارجية في البنوك من الأمر 10-04والمؤسسات المالية التي يحكم ها القانون الجزائري إلا في اطار شراكة تمثل

[1] وذلك بموجب المادة 37 أيضا من قانون المالية لسنة 2014 ،المصدر السابق.

[2] Analyses des principales dispositions de la nouvelle LazharSahbani, loi sur la promotion de l'investissement, price water house Coopers,. p03 Algérie: www.algérie-eco.com

المساهمة الوطنية المقيمة 51% على الأقل من الرأسمال...".وإذا كان هذا الحكم لا يعدّ إضافة لقاعدة الشراكة التي جاءت عامة –كما هو الشأن سبق– قابلة للتطبيق على كل الأنشطة موضوع الاستثمارات الأجنبية ولا ذات خصوصية باعتبارها تطبق بالنسبة ذاته ا وبالطريقة ذاته ا، إلا أنه يعتبر من الأحكام المؤكدة على القاعدة، سيما أن الأمر يتعلق بقطاع جد حساس والشراكة فيه تكون ذات طابع مالي في أغلب الحالات [1] الأمر نفسه بخصوص قانون المحروقات الذي يعد–كما هو الشأن سبق–أول نص تكرست من خلاله قاعدة الشراكة الدنيا؛ حيث أشارت الى هذه القاعدة المادة 77 من 01 التي أوردت أنه: "بالنسبة للنشاطات التي تمارسها المؤسسة – القانون رقم 13 في مجال الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري – قاعدة الشراكة الدنيا (51/49%) الوطنية سوناطراك، شركة ذات أسهم، بالشراكة مع أي شخص تحدد نسبة مشاركة المؤسسة الوطنية سوناطراك شركة أس هم أو فروع ها ب 51% على الأقل".

2 –النصوص المستبعدة لقاعدة الشراكة الدنيا:

من المعلوم أن الصفقات العمومية تعد أسلوبا تتحقق به الاستثمارات الأجنبية ومجالا خصبا يمكن أن يتدخل من خلاله المتعاقد الأجنبي، غير أن الملفت للانتباه هو تجاهل التنظيم الخاص بالصفقات التأكيد على قاعدة الشراكة الدنيا [2]، فبالرجوع إلى المادة 38 من التنظيم نجد ها تجيز للمصلحة المتعاقدة أن تبرم صفقة مع مؤسسة خاضعة للقانون الجزائري و/أو مؤسسات أجنبية دون الإشارة إلى الشراكة الدنيا.

غير أن المادة 84 من التنظيم نفسه قد أشارت إلى إلزام الاستثمار في شراكة بالنسبة للمتع هدين الأجانب وذلك بالنسبة لمشاريع تحدد قائمتها بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية أو الوزير المعني ولكن دون إحالة أو إشارة صريحة إلى القاعدة 51/49% وهو ما اعتبره البعض استبعادا لقاعدة الشراكة في إطار الصفقات العمومية وكذا عقود تفويضات المرفق العام [3]، غير أننا نعتقد أن توجه قانون المالية إلى تطبيق قاعدة الشراكة دون إدراج ها مباشرة في قانون الاستثمار يجعل هذا الرأي غير مبرر بالنظر إلى الصياغة التي ورد به ا نص المادة 66 من قانون المالية لسنة 2016 والتي توحي بامتداد الحكم الخاص بالشراكة إلى مجال الصفقات العمومية.

---

[1] الأمررقم 03-11 المؤخ في 26 أوت 2003 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52 لسنة 2000 المعدل والمتمم بالأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2003 ،ج رعدد 50 لسنة 2010.

[2] رغم أنه تم الحديث عن اقتراح رفع نسبة المساهمة الأجنبية في البنوك إلى 66 %عوض 49 %وذلك ضمن مشروع قانون المالية لسنة 2017لكن الحكم غاب عن قانون المالية. www.ilboursa.com

[3] –المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ،يتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50 لسنة 2015.

المطلب الثالث: تقييم قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي

إن محاولة تقييم قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي يكون من خلال التساؤل أولا عن القيمة القانونية لهذه القاعدة، أي بما يمكن أن تحقق ه من آثار قانونية، كما هو الشأن هو أن تقييم القاعدة يكون أيضا من خلال إبراز أهم انعكاساتها الإيجابية على الصعيد الاقتصادي وكذا آثارها السلبية المحتملة.

الفرع الأول: القيمة القانونية لقاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي

بعيدا عن الأسباب والمخاوف التي دفعت المشرع الى اعتماد قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي، فإن تساؤلا يفرض نفس ه يتعلق بالقيمة القانونية لقاعدة الشراكة الدنيا، والمقصود هنا بالقيمة القانونية قوة التأثير الذي تمنح ه المساهمة الوطنية في الشركة محل المشروع الاستثماري من ناحية قانون الشركات؟

بداية، فإن الشراكة في مجال الاستثمار تأخذ من الناحية القانونية شكل الشركة التجارية، حيث ينشأ المشروع الاستثماري المشترك –غالبا – في إطار شركة مسا همة أو شركة ذات مسؤولية محدودة ، ما يقتضي تطبيق الأحكام الخاصة بهذه الشركات كما هو الشأن نظمها القانون التجاري، وفي الواقع فإن تطبيق أحكام الشركات التجارية على الشراكة في مجال الاستثمار يثير بعض الإشكالات من ناحية الواقع، كما هو الشأن يطرح أيضا بعض الإشكالات القانونية؛ فإذا كان المشرع مثلا قد اشترط لإنشاء شركة مسا همة ألا يقل عدد الشركاء عن سبعة (07) أعضاء [1]فإن الالتزام بهذا الشرط في إطار مشروع استثماري مشترك يثير العديد من الصعوبات العملية، إذ لا يعقل أن يكلف المستثمر الأجنبي الذي يعجز عن إيجاد شريك واحد أن يبحث عن ستة 06 شركاء لتحقيق شرط تعدد الشركاء، هذا من ناحية، ومن ناحية ثانية نجد أن المشرع قد أعفى الشركات ذات رؤوس الأموال العمومية من شرط تعدد الشركاء [2]، حيث أجاز انشاء شركة مسا همة بمساهم واحد في هذه الحالة، ما يطرح التساؤل حول مدى تطبيق هذا الإعفاء في الحالة التي يكون فى ها الشريك الوطني شخصا عموميا ؟وبالرغم من عدم وجود نص صريح يتعلق بهذا الإعفاء، كما هو الشأن أنه لا يمكننا تطبيق حكم الفقرة الثالثة من المادة 592 على هذه الحالة لنصها الصريح على إعفاء الشركات ذوات رؤوس الأموال العمومية دون الشركات ذوات رؤوس الأموال المختلطة من شرط تعدد الشركاء، إلا أننا نتصور أن الاعفاء في هذه الحالة يكون بحكم الواقع لا بحكم القانون؛

---

[1] زايدي آمال، الأشكال القانونية المتاحة للاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر بعد تطبيق قاعدة 51-49 ،%المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، المجلد 13/العدد 01-2016،ص213- .214

[2] كما هو الشأن ورد في الفقرة الثانية من المادة 592 من القانون التجاري الجزائري.

حيث لا يتصور أن يفرض على المتعامل العمومي القادر على المسا همة في استثمار أجنبي بنسبة 51% أن يقلص من نسبة حصته لفائدة مستثمرين عموميين آخرين أو لفائدة مستثمرين خواص. وإن كنا نلحّ على أن الخروج عن القواعد الأساسية للقانون التجاري يفترض ألا يكون إلا بنص واضح وصريح.

وفي ظل هذه الإشكالات المطروحة نتساءل عن عزوف المشرع عن خصّ هذه الشراكة بأحكام مستقلة من ناحية تنظيمها القانوني؟ وهو الاتجاه الذي سلكه في السابق بخصوص الشركات ذات الاقتصاد المختلط؛ أين نص صراحة على استثنائها من الأحكام الواردة في القانون التجاري والتي تحدد العدد الأدنى للمسا همين كما هو الشأن 13 المتعلق بالشركات المختلطة الاقتصاد – ذكرت ذلك المادة 26 من القانون 82 وتسييرها.

إذن ينشأ المشروع الاستثماري في شكل شركة تحوز المسا همة الوطنية فيها الأغلبية، ووفقا للقواعد العامة فإن مالكي أغلبية الأسهم في رأسمال الشركة يتحكمون في القرارات فى ها، وذلك وفقا لقاعدة اتخاذ القرارات بالأغلبية البسيطة ومن هنا تظهر القيمة القانونية للقاعدة في تغليب وج هة نظر الطرف الوطني على الشريك الأجنبي ما يسمح باتخاذ القرارات الاستراتيجية للشركة بعيدا عن المصلحة المحضة للطرف الأجنبي، ومع ذلك، فان حقائق أخرى تؤكد أن الحديث عن الأغلبية في مجال الشراكة الأجنبية قد يكون دون فائدة من الناحية العملية؛ دلك أن المشرع، وإن اشترط الأغلبية للشريك الوطني، إلا أنه لم يشترط حصر ملكية الأسهم لشريك واحد فقط و هو ما يؤدي إلى احتمال توزيع الأسهم بين العديد من الشركاء الوطنيين، ما يجعل الأغلبية تتركز في يد الشريك الأجنبي ويكون عندئذ صاحب القرارات الاستراتيجية في الشركة.

يضاف الى ذلك أن العلاقة الطردية بين أغلبية المسا همة في رأسمال الشركة واتخاذ القرارات الاستراتيجية فى ها قد تغيب في بعض الحالات، ففي قضية جيزي مثلا ورغم احتفاظ الدولة الجزائرية بأغلبية رأسمال الشركة، إلا أن حق التسيير قد تم منح ه للمستثمر الأجنبي عن طريق إبرام عقد تسيير، ليصبح هو الموج ه الحقيقي لنشاط المؤسسة ما يراه البعض افراغا للقاعدة من مضمونه ا [1] يضاف إلى ذلك أنه من الممكن جدا امتلاك مسا همة تقل عن 50 % ومع ذلك يمكن التأثير في قرارات الشركة ففي (minorité de blocage) " عن طريق ما يسمى بميكانيزم" الأقلية المعرقلة ظل هذه الحقائق يكون من الطبيعي التساؤل حول الأثر الفعلي لقاعدة الشراكة ما أدى pour faire)

[1] انظر الفقرة الثالثة من المادة 592 من القانون التجاري.

beau) بالمعارضين للقاعدة الى اعتبارها مجرد قاعدة شكلية دون أن تبلغ حد التأثير في القرارات الاستراتيجية للشركة الاستثمارية.

الفرع الثاني: الانعكاسات الإيجابية لقاعدة الشراكة الدنيا

حرص المشرع الجزائري على ضمان تحويل رؤوس الأموال وعوائد الاستثمار وكذا المداخيل الصافية الناتجة عن التنازل وتصفية المشروع الاستثماري إلى بلد المستثمر الأجنبي [1]، لكن وفي المقابل فقد حرص أيضا على تأطير ممارسة هذا الحق بتقرير جملة من الضوابط الموضوعية والإجرائية من قبيل إعادة استثمار ،حصة من الأرباح المحصل على ها عن طريق الإعفاءات والتخفيضات [2] وكذا ضرورة القيام بتصريح مسبق لدى المصالح الجبائية المختصة إقليميا بتحويل الأموال لفائدة الأشخاص الطبيعيين والمعنويين غير المقيمين [3]، إضافة إلى هذه القيود المباشرة تشكل قاعدة الشراكة الدنيا – في تصورنا– قيدا غير مباشر على ضمان تحويل الأموال إلى الخارج؛ حيث تتم عملية التحويل حسب مقدار الاستثمار ونسبة المشاركة أو حدود الأسهم، وهذا ما يضمن بقاء عوائد الحصة العائدة للشريك الوطني .

كما هو الشأن هو الشأن يشكل تعدد صور خروج العملة الصعبة أثرا سلبيا على ميزان المدفوعات، فقد يلجأ المستثمر الأجنبي إلى استيراد المواد الخام من دولت هوهذا على 51 % في مجال الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري .

حساب المواد المحلية وهو ما يعني زيادة الواردات وبالتالي عجز الميزان التجاري، و هنا تشكل قاعدة الشراكة الإجبارية أهمية بالغة عن طريق مسا همة الطرف الوطني في اتخاذ مثل هذه القرارات الإستراتيجية، أو مثلا في حالة الاستثمار في قطاع الخدمات الذي يغيب فى هـ التبادل التجاري وبالتالي تظهر فيه الصورة الإيجابية لقاعدة الشراكة الدنيا على عكس الاستثمارات المرتكزة على الموارد الطبيعية نتيجة تصدير المنتجات الأولية إلى بلد المستثمر والبلدان الأخرى.[4]

[1] زايدي آمال، المرجع السابق، ص.215

[2] الفقرتان الأولى والرابعة من المادة 25 من القانون 16-09 ،المتعلق بترقية الاستثمار.

[3] المادة 10من القانون رقم 08-21 المؤرخ في 30 ديسمبر 2008 ،المتضمن قانون المالية لسنة 2009 ،ج ر عدد 74 لسنة 2008.

[4] – سنوسي بن عومر، فعالية الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، تقييم تجربة الشراكة قطاع عام–خاص، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، 2013- .25 ص، 2014

فرغم الانعكاسات الإيجابية للاستثمارات الأجنبية المباشرة على الاقتصاد المحلي للدولة المضيفة، إلا أن هـ في المقابل تولد هذه الاستثمارات بعض الأخطار تتمثل أساسا في خطر التبعية الاقتصادية الذي يشكل مبررا قويا لاعتماد قاعدة الشراكة، حيث تظهر القاعدة كأسلوب مخفف لخطر التبعية الاقتصادية؛ ويكون ذلك مثلا في الحالات التي تسيطر فيها الاستثمارات الأجنبية على قطاعات استراتيجية في اقتصاد الدولة المضيفة تؤدي إلى حدوث تبعية اقتصادية وتكنولوجية، فكلما تقلصت نسبة المساهمة في المشروع الاستثماري كلما شكل ذلك تخفيفا من سيطرة الاستثمارات الأجنبية [1]كما هو الشأن يكون أيضا لقاعدة الشراكة أثرا إيجابيا في الحالات التي يلجأ فى ها المستثمر الأجنبي إلى الاقتراض من البلد المضيف فيؤدي ذلك إلى تضاؤل حجم المكاسب بحسب حجم القروض المحلية التي تحصل عليها المستثمر الأجنبي، و هنا تضمن الشراكة بقاء جزء من الأرباح المحققة بواسطة الاستثمار [2] ومن ناحية أخرى قد تشكل الشراكة عاملا محفزا لتوظيف المدخرات ورؤوس الأموال المحلية التي تبحث عن شريك اقتصادي فغالبا ما تكون الثقة في المستثمرين الأجانب خاصة في مجال التكنولوجيا والخبرة في تسيير المشروع، أما على صعيد محاربة الجريمة فقد تكون الشراكة وسيلة فعالة للتصدي لجريمة تبييض الأموال .[3]

إذن وحسب ما سبق فللشراكة الدنيا بعض الانعكاسات الإيجابية على الصعيد الاقتصادي على رأس ها المساهمة في ضبط تحويل الأموال إلى الخارج، لكن حتى لو افترضنا أن الإجراء من شأنه أن يقلل فعلا من خطر تحويل العملة الصعبة إلا أن التساؤل المطروح هل يمكن أن يكون ذلك أكثر فائدة من استقطاب استثمارات أجنبية؟ ألا يكون على الدولة أن تتحول من درء خطر محتمل إلى البحث عن مكاسب حقيقية؟

فإذا كانت المخاوف من القاعدة تدور حول الحد من تحويل العملة، فإن هذه المخاوف تصبح دون معنى في حال نجاح المشاريع الاستثمارية ومسا همها في تحقيق النمو الاقتصادي، حيث وبقدر ما يخرج من أموال بقدر ما يدخل أيضا من عملة مقابل الصادرات الناتجة عن هذه الاستثمارات المنتجة منها على وجه الخصوص، كما هو شأن المؤسسات الأجنبية قد تبحث عن طرق بديلة لإعادة تحويل العملة الصعبة من قبيل تضخيم فواتير الواردات التي تقوم

[1] نفس المرجع السابق، ص 25.

[2] عبد الكريم بعداش، الاستثمار الأجنبي المباشر وآثاره على الاقتصاد الجزائري خلال الفترة 1996-2005 ،رسالة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2007-2008 ،ص113.

[3] ربعية رضوان: نظرة نقدية للسياسة التشريعية الجزائرية في مجال الاستثمار، مجلة العلوم السياسية والقانون، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، العدد 06 يناير 2018 ،المجلد02 ،ص231.

بها في إطار مشروعها الاستثماري مثلا، كما هو الشأن الاستثمار في قطاع الخدمات يعد في حد ذاته طريقة لإعادة تحويل العملة الصعبة.

الفرع الثالث: الانعكاسات السلبية لقاعدة الشراكة الدنيا

تحمل قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار العديد من الانعكاسات السلبية، تتعلق هذه الأخيرة بمساس القاعدة ببعض المبادئ القانونية، أو بتأثيرات القاعدة في الواقع، خاصة من ناحية حجم ومناخ الاستثمار.

أولا: المساس بمبدأ المساواة في مجال الاستثمار:

أفرزت التطورات الاقتصادية العالمية ظ هور مبدأ عام في القانون الاقتصادي)هو مبدأ المساواة أو عدم التمييز، واللذان يمكن اعتبارهما وجهان لعملة واحدة [1] وعلى صعيد قوانين الاستثمار، فإن مبدأ المساواة ذو أ همية خاصة، كونه لا يتعلق بعدم التمييز بين المتعاملين الاقتصاديين في السوق فقط بل تظ هر أهميته في وجود طرف أجنبي يمارس نشاطا اقتصاديا في دولة أخرى ويكون في مواج هة متعاملين وطنيين قد يتمتعون بمعاملة تفضيلية و هو ما جعل المبدأ ذو حساسية عندما يتعلق الأمر بالاستثمارات الأجنبية، ولا شك تحمل قاعدة الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار تمييزا واضحا بين المستثمر الوطني والأجنبي وهو ما يتعارض مع مبدأ حرية التجارة والصناعة [2]المعبر عنه دستوريا والذي يحمل في مضمونه مبدأ المساواة من خلال ممارسة النشاط الاقتصادي دون قيود ما عدا تلك التي يحدد ها القانون ومن المفروض –في اعتقادنا–أن الحدود التي يفرضها هذا الأخير لا بد أن تتعلق بأحكام موضوعية بحتة من قبيل غياب الشروط القانونية لممارسة نشاط ما أو التصدي للنشاط في حال التعدي عن النظام العام الاقتصادي ، و هو ما يجعل قاعد ة الشراك ة ذا ت مضمون سياسي لا قانوني.

ثانيا: المساس بالأمن القانوني:

في تعريف للأمن القانوني يوصف هذا الأخير بضمان استقرار الوضعيات القانونية للأفراد في الزمن من ناحية، ومن ناحية ثانية الس هر على أن تكون المعايير متوقعة وواضحة [3]أي أن تحترم توقعات وتقدير المخاطب

[1] بن حبيلس هدى، مبدأ عدم التمييز في القانون العام الاقتصادي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009 ،ص05.

[2] تجدر الإشارة إلى أن المؤسس الدستوري قد اعتمد مصطلح" الاستثمار والتجارة من خلال المادة 43 عوضا عن مصطلح التجارة والصناعة.

[3] le cadre juridique de l'investissements en Algérie: Rachid Zouaimia, -Revue Académique de la recherche les figures de la régression juridique,…,volume 4,N°2,p 7

بالقاعدة القانونية، وفي الواقع تطرح مسألة الأمن القانوني بخصوص القوانين ذات الطبيعة الاقتصادية حيث حصل على إثرها تغير في وظيفة القاعدة القانونية التي أصبحت تغلب المنطق الاقتصادي على الشكل القانوني، وهذا ما أدى بالقوانين إلى الحياد عن خاصيتي الاستقرار والدوام التي تعد مصدر قوة القاعدة القانونية فقد أصبحت القاعدة القانونية الاقتصادية بمثابة أداة في خدمة السياسة الاقتصادية [1] وفقا لهذا التصور فإن التعديلات المتتالية لقانون الاستثمار عبر قوانين المالية من شأنه ا المساس بالأمن القانوني، ويطلق على الأحكام المدرجة ضمن قوانين ، المالية والتي تعد غريبة عن موضوع هومتعلقة بقوانين أخرى بفرسان الميزانية [2] حيث أن التدخل بتقنية فرسان الميزانية في قوانين هامة كقانون الاستثمار توحي بوجود إصرار من قبل الدولة على التعامل بخصوص السياسات الاقتصادية بنوع من الظرفية، ورغم أن قاعدة الشراكة معتمدة حاليا بموجب قانون المالية دون إضافت ها مباشرة إلى قانون الاستثمار، فإن هذا الموقف لا يمكن تفسيره –في اعتقادنا– بوجود تراجع بخصوص هذه السياسة بدليل تدخل المشرع من جديد لتعديل قانون الاستثمار من خلال قانون المالية التكميلي لسنة 2018 ، وهو الأمر الذي يؤدي إلى إحداث نوع من الإرباك لدى مختلف المستثمرين المحتملين والتشكيك في النوايا الحقيقية فيما يتعلق بالنظر إلى الحرية الاقتصادية، ما جعل بعض الفقه[3] يتساءل حول مدى الحاجة في مثل هذه الأحكام إلى وجود نقاش حقيقي على مستوى البرلمان بخصوص هذه الأحكام المتعلقة بالاستثمار تحديدا.

ثالثا: تأثير قاعدة الشراكة على حجم و مناخ الاستثمار

يوصف مناخ الاستثمار بأنه مجمل الأوضاع والظروف المكونة للمحيط الذي تتم فى هالعملية الاستثمارية وتأثير تلك الأوضاع والظروف سلبا وإيجابا على فرص نجاح المشروعات الاستثمارية، وبالتالي على حركة واتجا هات الاستثمارات، وهي تشمل الأوضاع والظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والأمنية، كما هو الشأن الأوضاع

[1] بوزيد صبرينة، قانون المنافسة : لا أمن قانوني أم تصور جديد للأمن القانوني، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة 8 ماي45 قالمة، السنة الجامعية: 2016/2015 ص أ.

[2] حيث عرف RaumondGullien فرسان الميزانية بأنها: " أحكام تشريعية غريبة بطبيعتها على مجال قوانين المالية، يتم زجها في هذه القوانين بطريقة غير شرعية لأسباب انتهازية، مما يجعلها عرضة لإبطال فعلها من طرف المجلس التأسيسي في حال إخطاره": سالم آيت يوسف، فرسان الميزانية كمصدر لقانون الأعمال في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 12 فيفري 09. ص2015

[3] édition -Mustapha Menouer ,droit de la concurrence, Berti,Alger,2013,p63.

القانونية والتنظيمات الإدارية [1]إذن وفق هذا التعريف فمناخ الأعمال ذو تصور واسع يمكن أن يشمل الأحكام القانونية المعيقة لمناخ أعمال ملائم من قبيل Doing besiness قاعدة الشراكة الدنيا وحسب تقرير لسنة 2019 فقد رُتّبت الجزائر ضمن المرتبة 157 حسب مؤشرات مناخ الأعمال الموضوعة من قبل البنك .(العالمي) [2]كما هو الشأن تعد القاعدة الاستثمارية وحسب اقتصاديين [3]معيقة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة الأجنبية التي تريد الاستثمار في الجزائر، فإذا كانت المؤسسات الكبرى 51 % 49في مجال الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري.

قادرة على التكيف والتماشي مع القاعدة، فإن المشاريع الصغيرة لا يكون له ا محفزات للمغامرة والمجيء بغرض الاستثمار.

أما على صعيد الواقع فقد كشف التقرير الصادر عن منظمة الأمم المتحدة لسنة 2006 (UNCTAD) للتجارة والتنمية عن زيادة في تدفق الاستثمارات الأجنبية على مستوى القارة الإفريقية حيث بلغ تدفق الاستثمار الأجنبي 31 مليار دولار عام 2005 وقد احتلت الجزائر المرتبة الأولى في استقطاب الاستثمارات على صعيد القارة الإفريقية حيث بلغ الاستثمار الأجنبي في الجزائر ذروتهعام 2005 ليصل إلى حوالي 3.8 مليار دولار[4]وذلك راجع إلى الضمانات الكبيرة الممنوحة للمستثمر الأجنبي وأ هم أسباب هذه الحصيلة تعود إلى بيع الرخصة الثانية للهاتف النقال لشركة أوراسكوم المصرية وخوصصة شركة الصناعات الحديدية بالحجار لشركة إسبات الهندية في حين تراجعت وتيرة تدفق الاستثمارات الأجنبية بعد ذلك، والذي يمكن ربط هـ مباشرة بالتغيير الذي طرأ على التشريعات الجزائرية وعلى رأسها قاعدة الشراكة الإجبارية الدنيا فبخصوص المجال المصرفي مثلا يلاحظ عزوف المستثمرين عن تأسيس مؤسسات مصرفية، وعدم تسجيل أي مشروع استثماري مصرفي مشترك منذ 2010 أي بعد اعتماد الأحكام المقيدة للاستثمار وحتى يومنا هذا .

[1]تعريف المؤسسة العربية لمناخ الاستثمار: مشار إليهـ في: قسمبوري كفية/علوي شمس نريمان، مراجعة الأطر القانونية لسياسات الاستثمار الأجنبي المباشر بالجزائر لتقديم بيئة استثمارية أكثر جاذبية –الضمانات والحوافز–، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة محمد خيضر بسكرة، مجلد 10 ،عدد 3سبتمبر 2018 ،ص 729.

[2] francais.doingbusiness.org/fr/reports/global-report/ Doingbusiness report 2019.

[3]كمال رزيق، تصريح لقناة النهار الفضائية الجزائرية :tv.Ennahar.youtube.www

[4]سعيدي يحي، تقييم مناخ الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر،مجلة العلوم الإنسانية، مجلة تصدر عن جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1،العدد 31 ،جوان 2009 ،المجلد ب، .97،86 ص،ص، 2009

المبحث الثاني : قانون المالية لسنة 2020

من قاعدة الشراكة الى القطاعات الإستراتيجية يمكن القول أن قانون المالية 2020 يشكل ثورة وتغير جذري يا السياسة والتوجهات الاقتصادية للجزائر، لاسيما من خلال إلغاء قاعدة الشراكة الدنيا، وهذا بهدف جذب الاستثمارات الأجنبية، وجعل الجزائر وجهة استثمارية جذابة.

من أجل معرفة أسباب هذا التحول في موقف السلطات، من المهم التعرض لسلبيات ومساوئ قاعدة الشراكة الدنيا (مطلب أول)، ثم نحلل مضمون الغاء قاعدة الشراكة وطبيعة القطاعات الاستراتيجية المعنية بها (مطلب ثاني).

المطلب الأول: سلبيات قاعدة الشراكة الدنيا

ترتب على تطبيق قاعدة الشراكة الدنيا جملة من الانعكاسات والآثار السلبية لاسيما من حيث التأثير على مناخ الاستثمار وحجم تدفق الاستثمارات الأجنبية الى الجزائر (فرع أول) اضافة الى مساسها بمبدأ المساواة وحرية الاستثمار (فرع ثاني)، وا خلالها بالأمن والاستقرار التشريعي الذي يعتبر عامل مهم في جذب أو نفور المستثمرين .

الفرع الأول: تاثير قاعدة الشراكة على مناخ الاستثمار

تعرضت قاعدة الشراكة الدنيا لانتقادات من طرف المستثمرين، سواء كانوا وطنيين أو أجانب، وكذلك من طرف الهيئات الدولية المهتمة بالاستثمار، حيث اعتبرت هذه القاعدة عائقا أمام جذب وتدفق الاستثمارات الأجنبية الى الجزائر. فقد ترتب على تطبيق قاعدة الشراكة تراجع كبير حجم الاستثمارات الأجنبية الى الجزائر، وهذا حسب إحصائيات منظمة التجارة CNUCED لسنة 2016، حيث تراجع الاستثمار الأجنبي في الجزائر من1.5

مليار دولار سنة 2014 الى 587 مليون دولار سنة 2015 وأخر تقرير ل كDoing Busne جاء تصنيف الجزائر سنة 2019 في المرتبة 157 من بين 190 دولة و العالم حسب مؤشر مناخ الأعمال التي تم وضعه من قبل البنك العالمي. وعليه فان جاذبية أي دولة باعتبارها وجهة استثمارية يرتبط بنوعية الضمانات المقررة 1 قانون

الاستثمار، فقاعدة الشراكة الدنيا تؤدي حتما الى التأثير على مناخ الاستثمار والى ضعف جاذبية الجزائر كوجهة استثمارية.[1]

الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم"، ويظهر هذا الخرق من خلال فرض الشراكة الدنيا على المستثمر الأجنبي في حين تم الإقرار للمستثمر الوطني بحق انجاز المشروع الاستثماري بكل حرية وبنسبة 100 %، وبالتالي فان هذه القاعدة تعد خرقا لمبدأ المساواة المعاملة القائم على عدم التمييز بين المستثمرين على أساس الجنسية. من المهم القول ان ضمان حرية الاستثمار، وضمان عدم التمييز في المعاملة تعتبران من الضمانات الأساسية الممنوحة للمستثمرين وذلك لارتباطهما الوثيق الاستثمار الأجنبي في الجزائر من قاعدة الشراكة 51/49 الى القطاعات الاستراتيجية .

الفرع الثني: الإخلال بضمانة الاستقرار التشريعي

يمكن تعريف الاستقرار التشريعي في مجال الاستثمار بأنه "ثبات النظام القانوني والتزام الدولة بعدم ادخال تعديلات على إطارها التشريعي والتنظيمي الذي انجز لا ظله الاستثمار الأجنبي". لم يراعي المشرع الجزائري مبدأ الاستقرار التشريعي المكرس لا قانون الاستثمار مما يؤدى الى عدم شفافية السياسة الاستثمارية في الجزائر، مما يؤثر سلبا على جذب الاستثمارات الأجنبية. فتغيير القوانين بشكل عشوائي، ودون مبرر، وإجبار المستثمرين على الامتثال له، والتعديلات العديدة والمتكررة للقوانين مؤشر على عدم الاستقرار التشريعي المتعلق بالاستثمار.[2]

فالإطار القانوني للاستثمار في الجزائر لا يستجيب تماما لمتطلبات مبدأ الاستقرار التشريعي بالنظر للتعديلات الدورية والعشوائية لقانون الاستثمار منذ 2009، وهذا يدل على غياب رؤية استراتيجية طويلة المدى حول سياسة الاستثمار.

[1] الأمر 13/08 المؤرخ 30 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية 2014، ج ر، عدد 68 بتاريخ 31 ديسمبر 2013 – تقرير منظمة الأمم المتحدة للتنمية والتجارة CNCCFD لعام 2016 لاحظ تراجع غير مسبوق للتدفقات المالية باتجاه الجزائر، حيث سجلت الجزائر أسوء حصيلة لها على الاطلاق منذ عشرية من الزمن، كما هو الشأن و سجل التقرير تردد المستثمر الأجنبي حيال سوق يعتبر من بين أعقد الأسواق في المنطقة، وذلك بسبب عدم وضوح التشريعات والقوانين المعتمدة، بما فيها الزام المستثمرين الأجانب بقاعدة الشراكة 51/49.

[2] homps://unctad.org for Publications Library/wir2016_Overview_fr.pdf

المطلب الثاني: مضمون إلغاء قاعدة الشراكة الدنيا

الغي المشرع الجزائري قاعدة الشراكة الدنيا بموجب قانون المالية 2020 وأبقاها فقط بالنسبة للقطاعات الاستراتيجية ونشاط الاستيراد (فرع أول). تولى قانون المالية التكميلي 2020 تحديد طبيعة النشاطات الاستراتيجية على سبيل الحصر (فرع ثاني) واللافت للانتباه هو استبعاد المشرع للقطاع البنكي والمالي من النشاطات الاستراتيجية. [1]

الفرع الأول: التعديلات الواردة في قانون المالية لسنة 2020

بسبب الانتقادات الحادة التي تعرضت لها قاعدة الشراكة الدنيا والمساوئ السلبيات التي ترتبت عن تطبيقها، وبغرض تحسين مناخ الأعمال وجاذبية الاقتصاد الوطني تم رفع القيود على الاستثمار الأجنبي لاسيما القيود التي تضمنتها قاعدة الشراكة الدنيا المؤطرة للاستثمارات الأجنبية، حيث قام المشرع بتعديل المادة 66 من قانون المالية لسنة 2016 وهذا بموجب المادة 109 [2]من قانون المالية لسنة 2020 والتي تنص "ترتبط ممارسة أنشطة إنتاج السلع والخدمات التي تكتسي طابعا استراتيجيا بالنسبة للاقتصاد الوطني بتأسيس شركة خاضعة للقانون الجزائري يحوز المساهم الوطني المقيم نسبة 51 % على الأقل من رأسمالها ... تحدد قائمة أنشطة انتاج السلع والخدمات الى تكتسي طابعا استراتيجيا بالنسبة للاقتصاد الوطني عن طريق التنظيم "لا من خلال قراءة هذا النص القانوني يلاحظ أن المشرع الجزائري قام برفع جزئي على القيود الواردة قاعدة الشراكة، وعليه فإن امتلاك المستثمر الأجنبي الرأسمال المشروع لم تعد محددة ب 49 % بالنسبة للقطاعات غير الاستراتيجية. فالجديد الذي جاء به المشرع أن قاعدة الشراكة الدنيا لم تعد تطبق بالنسبة للقطاعات الغير إستراتيجية، فأي نشاط آخر متعلق بإنتاج السلع والخدمات مفتوح للاستثمار الأجنبي دون الالتزام بالشراكة مع طرف محلي، تبعا الأحكام نفس المادة 109 فإن قائمة نشاطات إنتاج السلع والخدمات التي تمثل أهمية استراتيجية للاقتصاد الوطني يتم تحديدها عن طريق التنظيم من جهة أخرى وإضافة للإصلاحات الواردة على قاعدة الشراكة الدنيا فان قانون المالية 2020 تطرق الى مسألة في غاية الأهمية والمتمثلة في

---

[1] كمباش عبد الله، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي وضمانه من المخاطر غير التجارية و الدول النامية، مذكرة ماجستير القانون، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 2002، ص 100.

[2] المادة 109 من قانون رقم19/14، مؤرخ في 11 ديسمبر 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج ر، عدد 81 صادر 30 ديسمبر 2016

" عزيزي جلال، الشراكة كقيد على عملية الاستثمار المصرية الأجنبي في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد 10، العدد 3، 2017، ص ص 286 298 " النظام رقم18/03 المؤرخ 04 نوفمبر 2018، يتعلق برأسمال الأدنى للبنوك والمؤسسات المالية، ج را عدد 73 مورخ 9 ديسمبر 2018، المادة 02 منه تحدد الرأسمال الادني للبنوك ب 20 مليار دج، و6.5مليار دج للمؤسسات المالية.

تمويل المؤسسات الأجنبية المستثمرة و الجزائر، حيث كانت تلزم سابقا بالتمويل من البنوك الوطنية ويمنع عليها الاقتراض من البنوك الأجنبية. فالمشرع قام بإلغاء المادة 55 من قانون المالية 2016، التي كانت تعفي المستثمرين الأجانب من جلب أموالهم مادامت البنوك الجزائرية هي من تقوم بتمويل استثماراتهم، وبالتالي فإن إلغاء المادة 55 أعلاه كان ضروريا للسماح بتدفق رؤوس الأموال الأجنبية، لاسيما وأن إلغاء قاعدة الشراكة 5149 ليس له معنى لا ظل الإبقاء على هذا التدبير، وعليه فإن الدعوة الموجهة للأجانب للاستثمار في الجزائر أصبحت واضحة، يبقى السؤال لمعرفة ما هي القطاعات الاستراتيجية المعنية بقاعدة الشراكة الدنيا؟[1]

الفرع الثاني: القطاعات الاستراتيجية المعنية بقاعدة الشراكة الدنيا

إلغاء قاعدة الشراكة الدنيا بموجب قانون المالية 2020 طرح جملة من الأسئلة حول ماهية القطاعات التي سيمسها الإلغاء، وما هي القطاعات الاستراتيجية التي لن يمسها الإلغاء، وهل ستكون مصحوبة بتدابير تشجع على الاستثمار الأجنبي؟

أفصح قانون المالية التكميلي 2020 عن قائمة القطاعات الاستراتيجية الغير معنية بإلغاء قاعدة الشراكة الدنيا 51/49 والمتعلقة بالاستثمار الأجنبي، "باستثناء أنشطة شراء وبيع المنتجات، وتلك التي تكتسي طابعا إستراتيجية التابعة للقطاعات المحددة * المادة 50 ادناه التي تظل خاضعة للمشاركة المساهمين الوطنيين المقيمين بنسبة تبلغ 51% فإن أي نشاط اخر لإنتاج السلع والخدمات مفتوح للاستثمار الأجنبي دون الالتزام بالشراكة مع طرف محلى حددت المادة 50 من قانون المالية التكميلي 2020 قائمة القطاعات الاستراتيجية والمتمثلة "استغلال القطاع الوطني للمناجم، وكل الثروات الباطنية والسطحية المرتبطة بنشاط الإستخراج من باطن أو سطح الأرض، قطاعات

[1] طبقت قاعدة الشراكة باثر رجعي على كل الاستثمارات التي سبق انشاؤها وذلك بموجب المادة 66 فترة 1 من قانون المالية 2016 وذلك بنصها صراحة على وجوب مراعاة قاعدة الشراكة الدنيا عند كل تعديل للقانون الاساسي للشركة عند القيد في السجل التجاري.

يطلق على الأحكام المدرجة ضمن قوانين المالية والتي تعد غريبة عن موضوعه ومتعلقة بقوانين أخرى بفرسان الميزانية، حيث أن قاعدة الشراكة الدنيا مؤطرة بقانون المالية دون إضافتها القانون الاستثمار الأمر الذي يؤدي الى نوع من الارتباك ويخلق الليس والغموض والضبابية لدى المستثمرين الأجانب التعديلات التي مست قانون الاستثمار 01 03 تم بطريقة غير مألوفة، حيث تم تعديل النص الاصلي بموجب قانون المالية، الأمر الذي يطرح اشكالات قانونية، لاسيما مشروعية الأحكام المتبناة في مجال الاستثمار، وخرق لمبدأ تدرج القواعد القانونية. للمزيد انظر

Zouaimia Rachid, le cadre juridique des insestissement en Algérie Les figures regression, one hersité de académique de la recherche juridique, faculté de droit et des sciences politiques, م 27-05 02,2013,

الطاقة وكل النشاطات المرتبطة بقانون المحروقات، قطاع استغلال شبكة توزيع ونقل الكهرباء، الصناعة العسكرية، خطوط السكك الحديدية، والموانئ والمطارات الصناعة الدوائية باستثناء الاستثمارات المرتبطة بصناعة منتجات دوائية مبتكرة وذات قيمة مضافة عالية والتي تتطلب تكنولوجيا معقدة ."

وعليه وباستقراء للمادة 50 يكون المشرع قد فصل في قائمة القطاعات المعنية بقاعدة الشراكة، والمتمثلة في قطاع المناجم، والمحروقات، والصناعات العسكرية، وأنشطة توزيع ونقل الكهرباء، وانجاز الموانئ والمطارات والسكك الحديدية، وأخيرا الصناعة الدوائية الجدير بالإشارة أن المشرع اعتبر في المادة 49 أعلاه أن نشاط بيع وشراء المنتجات، أي نشاط الاستيراد يعتبر من النشاطات التي تبقى خاضعة لقاعدة الشراكة، فالمستثمرين الأجانب الراغبين في ممارسة نشاط الاستيراد – بيع وشراء المنتجات – ملزمين بالشراكة مع متعامل وطنى طبقا لقاعدة 51 /49 فمن الواضح أن المشرع الجزائري عمد الى الابقاء على قاعدة الشراكة لا مجال الاستيراد بهدف تقليص فاتورة الاستيراد وتحسين الرقابة على تحويل ارباح الشركات الى الخارج، وبالتالى الحد من نزيف العملة الصعبة للخارج، وهذا بالنظر للظروف المالية الصعبة التي يمر بها الاقتصاد الوطني.

باستثناء هذه القطاعات فيمكن لكل مستثمر أجنبي الاستثمارية أي مشروع الجزائر بدون الزامية الشراكة مع متعامل وطني طبقا لقاعدة 51/49 ، لاسيما قطاعات مهمة كا لقطاع السياحي، والصناعة الميكانيكية، وايضا القطاع المالي والمصرية هذا الأخير أصبح مفتوح للاستثمار الأجنبي دون قيد الشراكة.

الفرع الثالث: استبعاد القطاع المصرفي والتامينات من قاعدة الشراكة الدنيا

الملفت للانتباه ها تدابير قانون المالية التكميلي لسنة 2020 أن المشرع استبعد قطاع البنوك والمؤسسات المالية وقطاع التأمينات من تطبيق قاعدة الشراكة . حيث لم يعتبرها من القطاعات الإستراتيجية، وبالتالي أصبح بإمكان المستثمر الأجنبي انشاء وتأسيس بنوك أو شركات تأمين دون الزامية الشراكة مع شريك محلي، وهذا يعتبر مؤشر إيجابي ورسالة قوية على نية الجزائر الانفتاح على الاستثمار الأجنبي في هذا القطاع الهام والحيوي، حيث من المهم التأكيد أن إقرار قاعدة الشراكة الدنيا في قطاع البنوك والمالية أدى بالمستثمرين الأجانب الى العزوف عن تأسيس مؤسسات بنكية في الجزائر، والدليل على ذلك عدم تسجيل أي مشروع استثماري مصرية منذ اقرار قاعدة الشراكة سنة 2010.

والغريب به الأمر أنه حتى بالنسبة للمستثمر الوطني لم يسجل أي مشروع استثماري مصرية وهذا ما يؤكد عدم قدرة المستثمر الوطني الخاص على تأسيس بنك بالنظر لحجم الاستثمارات المطلوبة إن إلغاء المشرع الجزائري القاعدة الشراكة من الاستثمار في القطاع المصرية واستبعاد هذا النشاط من القطاعات الاستراتيجية يعتبر إجراء إيجابي، وسيشجع لا محالة المستثمرين .

يمكن القول أن قاعدة الشراكة الدنيا شكلت في مختلف مراحل تكريسها عقبة وعانق أمام جذب وتدفق الاستثمارات الأجنبية الى الجزائر، وترتب عن تطبيقها اثار سلبية، لاسيما من حيث التأثير على مناخ الأعمال، والمساس بمبدأ المساواة، وعدم التمييز بين المستثمرين، وكذلك الاخلال بمبدأ الاستقرار التشريعي التي تعتبر كلها عوامل مهمة في جذب او نفور المستثمرين الأجانب. كل ذلك دفع المشرع الجزائري الى الغاء العمل بقاعدة الشراكة بموجب قانون المالية لسنة 2020 وإبقاءها فقط بالنسبة للقطاعات الإستراتيجية. أراد المشرع من خلال ذلك بعث رسالة قوية للمستثمرين الأجانب، فمن المهم رفع القيود على الاستثمار لجذب استثمارات أجنبية ومعه نقل التكنولوجيا والفعالية في التسيير من المهم القول أيضا أن إلغاء أو التخفيف من قاعدة الشراكة الدنيا سوف لن يكون الحل السحري للمشاكل الاقتصادية التي تعاني منها الجزائر. فالإشكال الكبير في الجزائر هو تدهور مناخ الأعمال فيها، إضافة الى المحيط الاقتصادي والسياسي غير المستقر.

وعليه يمكن تقديم بعض الاقتراحات والملاحظات التي يمكن اعتمادها لتحسين جاذبية الجزائر كوجهة استثمارية وتحسين تدفق الاستثمارات الأجنبية اليها من اتخاذ جملة من التدابير والإجراءات لاسيما – ضرورة توفير مناخ استثماري ملائم قائم على تجنب كل اشكال التمييز بين الاستثمارات الوطنية والأجنبية، وهو التحدي الذي يجب رفعه في ظل المرحلة الحرجة الى تمر بها الجزائر، فالإطار القانوني للاستثمار في الجزائر ليس فعال لإنجاح عملية الاستثمار مما يحتم مراعاة المبادئ العامة للاستثمار لا سيما مبدأ المساواة والشفافية والاستقرار القانوني.. – العملية الاستثمارية يجب أن تحكمها العلاقات التعاقدية بدل القواعد القانونية، وأن حرية الاستثمار يجب أن تكون دائما المبدأ وليس الاستثناء. – التخفيف من العراقيل الادارية التي تقف حجر عثرة أمام تنفيذ الاستثمارات الأجنبية. فالاستثمار الناجح يتطلب ادارة فعالة، وشفافة، وقبل كل شيء لا بد من وجود ارادة سياسية حقيقية للإصلاح. – ضرورة تبني استراتيجية فعالة طويلة الأمد فيما يتعلق بالاستثمار تقوم على رؤية واضحة المعالم لمكامن القوة التي تسمح للاقتصاد الوطني بالإقلاع والنمو.

خاتمة

خاتمة:

إن معالجتنا لموضوع الشراكة الدنيا في مجال الاستثمار الأجنبي قد كشفت لنا عن مختلف الإشكالات القانونية والواقعية التي تطرحها القاعدة الاستثمارية، هذه الإشكالات التي تجعل من القاعدة موضوع جدل حقيقي بين الباحثين وحتى بين الاقتصاديين، وفي تصورنا أن حدة هذه الإشكالات مردها أساسا انعدام الثقة في الاستثمارات الأجنبية وفيما يمكن أن تحققه هذه الأخيرة من نتائج إيجابية على الصعيد الاقتصادي، الأمر الذي يجعل من قاعدة الشراكة الموجه الأساسي لهذه الاستثمارات، وعلى العموم يمكن إبراز أهم النتائج التي توصلنا إليها فيما يأتي :

– اتجاه المشرع نحو تثبيت وتعميم قاعدة الشراكة في التشريع الجزائري من خلال اعتماد ها ضمن قانون المالية لسنة 2016 لتشمل كل الأنشطة الاقتصادية بما فيها نشاط الاستيراد.

– وجود لبس بخصوص موقف المشرع من قاعدة الشراكة الدنيا يظ هر من خلال استبعاد ها من مجال الصفقات العمومية رغم أنها تعد مجالا خصبا لتدخل المستثمر الأجنبي.

– غياب قيمة قانونية واضحة تبرر اعتماد قاعدة الشراكة الدنيا سيما إمكان تحكم المستثمر الأجنبي في القرارات الاستراتيجية للشركة محل المشروع الاستثماري.

– أن قاعدة الشراكة الدنيا لا تتماشى –في اعتقادنا– مع طموح الدولة في إنعاش الاستثمارات الأجنبية والخروج من التبعية للمحروقات، خاصة وأن القاعدة ننفر الاستثمارات الجادة وذات الأ همية بالنسبة للاقتصاد الوطني، كما هو الشأنو الشأنتشكل القاعدة أيضا وسيلة معيقة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة التي أصبحت نموذجا مثاليا لتحقيق التطور الاقتصادي.

إذن بين الضرورة الملحة في إرساء مناخ استثماري يؤ هل الجزائر لتحقيق درجة كافية من النمو الاقتصادي وبين جدية مخاوف الدولة من تبعية الاقتصاد الجزائري لدول أخرى بعنوان المشاريع الاستثمارية، وجد لدى الفقه طرحا حصل الإجماع حولهتقريبا مقبولا للمقاربة بين الانعكاسات الإيجابية والسلبية للقاعدة 51 % 49، ويقوم هذا الطرح على ضرورة التخلي عن أسلوب تعميم القاعدة الاستثمارية وحصر ها ضمن بعض القطاعات ذات الأ همية الاستراتيجية في الاقتصاد الجزائري على غرار قطاع المحروقات مثلا، وعلى العموم مكنتنا دراسة القاعدة 49/51% الاستثمارية إيراد الاقتراحات التالية:

– ضرورة التراجع عن أسلوب الإجبار بخصوص قاعدة الشراكة و تركها اختيارية خاضعة لتقدير المستثمر الأجنبي ومدى حاجته لمشاركة وطنية، أو على الأقل الاقتداء بموقف بعض الدول في التخفيف من قاعدة الشراكة كالمشرع القطري الذي فتح المجال للأجانب لتجاوز نسبة 49% من رأسمال على أن يكون ذلك بموجب ترخيص تقدمه الإدارة المختصة، و**هو** ما نراه خطوة أولية مقبولة للتراجع عن قاعدة الشراكة الإجبارية.

– كما هو الشأن يمكن في خطوة ثانية تنظيم قاعدة الشراكة تحديدا فيما يتعلق بنسبة **هذه**.

– الشراكة من خلال النصوص القطاعية نفسها؛ حيث لا يتم حصر**ها** ضمن نسبة 51/49% بالضرورة وإنما تكون النسبة حسب ما تحقق**ه** ه**ذه** الاستثمارات على الصعيد الاقتصادي، سيما فيما تعلق بتوفير مناصب العمل، و ه**ذا** ما تحقق**ه** الاستثمارات الصناعية الضخمة التي حتى وإن كانت الأرباح التي تحتاج إلى زمن طويل لتحقيق الأرباح فيها فهي ستحقق اقتصاديا مزايا أفضل سيما على مستوى إنتاج الثروة كالقطاع الفلاحي أو تحقيق مناصب الشغل أو القطاعات التي يراد بعثها كقطاع السياحة مثلا والتي يفترض فتح المشاركة الأجنبية فيها إلى ما يفوق 49 % على عكس الاستثمارات في القطاع التجاري مثلا التي قد تتجه نية المستثمر فيها إلى القيام بعمل تجاري يقصد منه تحقيق الربح.

– ضرورة تخلي الدولة عن التعامل بخصوص الأحكام الاستراتيجية في تنظيم النشاط الاقتصادي من قبيل قاعدة الشراكة بأسلوب رد الفعل بسبب الأزمات الاقتصادية أو نتيجة بعض الآثار السلبية وضرورة تبني استراتيجية واضحة ضمن قانون الاستثمار بما يحقق الأمن القانوني.

قائمة المراجع

الكتب:

1. أحمد هليل الشمري، معوقات الإستثمار الأجنبي في الدول العربية، دار الأيام، -الطبعة الأولى 2006 .
2. دريد محمود السامرائي : الاستثمار الأجنبي – المعوقات والضمانات القانونية – مركز دراسات الوحدة العربية ، الطبعة الأولى، بيروت 2006 .
3. عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،طبعة 1999، الجزائر.
4. نعيمة أوعيل ، واقع الإستثمار الأجنبي المباشر في ظل التغيرات الاقتصادية ، -مكتبة الوفاء القانونية .

Rachid Zouaimia le cadre juridique de l'investissements en Algérie:, - Revue Académique de la recherche les figures de la régression juridique,…,volume 4,N°2.

الرسائل الأطروحات:

1. [1]بن الزوخ جمعة، شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار الدولي، مذكرة ماستر تخصص قانون العلاقات الدولية الخاصة، جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2015.
2. بن حبيلس هدى، مبدأ عدم التمييز في القانون العام الاقتصادي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009 .
3. بن سويح خديجة، النظام القانوني للاستثمار الاجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.
4. بن محمد سارة، الاستثمار الأجنبي في الجزائر-دراسة حالة أوراسكوم- بحث مقدم لنيل درجة الماجيستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2009- 120. ،113،114 ص، 2010.
5. بوزيد صبرينة، قانون المنافسة : لا أمن قانوني أم تصور جديد للأمن القانوني، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة 8 ماي45 قالمة، السنة الجامعية: 2016/2015 .
6. تومي عبد الرحمان "واقع وآفاق الاستثمار الأجنبي المباشر من خلال الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، رسالة ماجستير كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، الجزائر 2000-2001.
7. خيدرريم، الشراكة في ظل اقتصاد السوق، مذكرة بحث مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام، تخصص قانون التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1 ،السنة الجامعية 2014- 2015 .

8. خير الدين سعدي: ضمانات الإستثمار في القانون الجزائري (دراسة تحليلية للقانون 16- 09)، مذكرة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2016-2017.

9. ربعية رضوان: نظرة نقدية للسياسة التشريعية الجزائرية في مجال الاستثمار، مجلة العلوم السياسية والقانون، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، العدد 06 يناير 2018 ،المجلد02 .

10. زوبيري سفيان، حرية الاستثمار والرقابة على الصرف في القانون الجزائري، مدكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 26 جوان 2012.

11. ساعد بوراوي : الحوافز الممنوحة للاستثمار الأجنبي المباشر في دول المغرب العربي(الجزائر – تونس – المغرب) دراسة مقارنة مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية فرع اقتصادي دولي ، كلية – العلوم الاقتصادية ، وعلوم التسيير ،جامعة باتنة، الجزائر سنة 2007-2008.

12. سالم آيت يوسف، فرسان الميزانية كمصدر لقانون الأعمال في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 12 فيفري 2015.

13. سنوسي بن عومر، فعالية الاستثمار الأجنبي المباشر في اجزائر، تقييم تجربة الشراكة قطاع عام-خاص، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، 2013- 2014.

14. صفوت احمد عبد الحفيظ، دور الاستثمار الأجنبي في تطوير أحكام القانون الدولي، دار المطبوعات الجامعة،الاسكندرية، 2005.

15. عبد الكريم بعداش، الاستثمار الأجنبي المباشر وآثاره على الاقتصاد الجزائري خلال الفترة 1996-2005 ،رسالة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2007-2008 .

16. عوض الله زينب حسين: "الاقتصاد الدولي "نظرة عامة على بعض القضايا، الدار الجامعية للطباعة والنشر- بيروت الطبعة الأولى1998.

17. كمباش عبد الله، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي وضمانه من المخاطر غير التجارية و الدول النامية، مذكرة ماجستير القانون، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 2002.

18. لعماري وليد، الحوافز القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماجستير تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 2011.

المجلات :

1. بوبالو يمينة: واقع مبدا المعاملة الوطنية المكرس للمستثمر الأجنبي في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، عند 02، 2016، ص436.
2. زايدي آمال، الأشكال القانونية المتاحة للاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر بعد تطبيق قاعدة 51-49 ،%المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، المجلد 13/العدد 01-2016.
3. سعيدي يحي، تقييم مناخ الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر،مجلة العلوم الإنسانية، مجلة تصدر عن جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1،العدد 31 ،جوان 2009 ،المجلد ب، .86،97 .
4. شنتوفي عبد الحميد، الشراكة: آلية لتفعيل الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة عبد الرحمن ميرة-الجزائر، المجلد 13، العدد 01-16..
5. عبد الحميد شنتوفي، الشراكة : آلية لتفعيل الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد13 ، العدد 01-2016 .
6. عزيزي جلال، الشراكة كقيد على عملية الاستثمار المصرية الأجنبي في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد 10، العدد 3، 2017.
7. غريب بولرباح، "العوامل المحفزة لجذب الاستثمارات الأجنبية المباشرة وطرق تقييمها-حالة الجزائر"، مجلة الباحث، العدد 10 ، جامعة ورقلة، 2012 .
8. قسميوري كفية/ علوي شمس نريمان، مراجعة الأطر القانونية لسياسات أكثر جاذبية –الضمانات والحوافز- ومجلة دراسات وأبحاث-المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية- جامعة محمد خيضر بسكرة، مجلد 10، عدد سبتمبر، 2018، السنة العاشر.

القوانين والمواد :

1. القانون رقم 63-277 المؤرخ في 26 جويلية سنة 1963، الجريدة الرسمية العدد 53، 2 أوت 1963.
2. القانون 13/86 الصادر في 19 غشت 1986، و المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، الجريدة الرسمية رقم 1476.
3. القانون رقم 82-13 والمؤرخ في 28 أوت 1982، المتعلق الشركات ذات المختلط، العدد 35 رقم .1724
4. تغيير عنوان المقر الاجتماعي": القانون رقم 15-18 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 ، يتضمن قانون المالية لسنة 2016 ،ج ر عدد 72 لسنة 2015.

5. الأمر رقم 71 -22 المؤرخ في 12 أفريل 1971 ،يتضمن تحديد الإطار الذي تمارس فى هـ الشركات الأجنبية نشاطها في ميدان البحث عن الوقود السائل واستغلالها، ج ر عدد 30 لسنة 1971.

6. الأمر رقم 66-284 المؤرخ في 10 سبتمبر 1966 يتضمن قانون الاستثمارات، ج ر عدد 80 لسنة 1966.
7. قانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض الصادر في 1990/04/14، الجريدة الرسمية رقم 16 لسنة 1990.
8. قانون رقم 09/08 مؤرخ في 2008/02/25 متعلق بالاجراءات المدنية والادارية.
9. المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ،يتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50 لسنة 2015.
10. المادة 109 من قانون رقم19/14، مؤرخ في 11 ديسمبر 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج ر، عدد 81 صادر 30 ديسمبر 2016
11. القانون 11/82 المتعلق بالاستثمار الخاص الوطني، الصادر في 1982/08/21، جريدة الرسمية العدد 34.
12. قانون رقم 01/16 مؤرخ في 26 جمادى الاولى عام 1437 الموافق ل 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري.
13. المادة 10من القانون رقم 08-21 المؤرخ في 30 ديسمبر 2008 ،المتضمن قانون المالية لسنة 2009 ،ج ر عدد 74 لسنة 2008.
14. الأمر رقم 66-248 المؤرخ في 15 سبتمبر سنة 1966، الجريدة الرسمية العدد 80 ل 17 سبتمبر 1966.
15. الفقرتان الأولى والرابعةمن المادة 25 من القانون 16-09 ،المتعلق بترقية الاستثمار.
16. الأمر رقم 03-11 المؤخ في 26 أوت 2003 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52 لسنة 2000 المعدل والمتمم بالأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2003 ،ج رعدد 50 لسنة 2010.
17. المادة 35 من القانون رقم 12-12المؤرخ في 26 ديسمبر 2012 يتضمن قانون المالية لسنة 2013 ،ج ر عدد 72 لسنة 2013.

المقابلات:

كمال رزيق، تصريح لقناة الرهار الفضائية الجزائرية :

المواقع الإلكترونية:

www.andi.dz

tv.Ennahar.youtube.www

الفهرس

العنوان	الصفحة
كلمة الشكر	
الإهداء	
ملخص:	
مقدمة:	أ
الفصل الأول: الاستثمار الأجنبي وموقف المشرع الجزائري منه	**6**
المبحث الأول: مفهوم الاستثمار الأجنبي و مكانته في التشريع الجزائري	**7**
المطلب الأول : تعريف الاستثمار الأجنبي و أهميته	**7**
- الفرع الأول: تعريف الاستثمار الأجنبي	**7**
-الفرع الثاني : أهمية الاستثمار الأجنبي	**11**
المطلب الثاني: مكانة الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري	**12**
- الفرع الأول: قوانين ما قبل فترة الإصلاحات	**13**
-الفرع الثاني : قوانين ما بعد فترة الإصلاحات	**13**
المبحث الثاني:الضمانات العامة وحوافز الاستثمار في ظل القانون16/09	**16**
المطلب الأول :الضمانات العامة للاستثمار الأجنبي	**18**
الفرع الأول : الضمانات التشريعية	**18**
الفرع الثاني: الضمانات الإدارية	**18**
الفرع الثالث:الضمانات المتعلقة بالتسوية النزاعات	**23**
الفرع الرابع:الضمانات المالية	**24**
المطلب الثاني : حوافز ومزايا الاستثمار الأجنبي	**27**
الفرع الأول: تحديد و شروط الاستفادة من المزايا	**28**
الفرع الثاني : الامتيازات المشتركة في مرحلة الانجاز و مرحلة الاستغلال	**28**

الفرع الثالث : الامتيازات الاستثنائية	**36**
الفصل الثاني: الاستثمار الأجنبي في الجزائر من قاعدة الشراكة 49/51 إلى القطاعات الإستراتيجية	**44**
المبحث الأول: التكريس التشريعي لقاعدة الشراكة في مجال الاستثمار الأجنبي	**45**
المطلب الأول:تعريف قاعدة الشراكة	**46**
الفرع الأول : التعريف الفقهي والتشريعي لقاعدة الشراكة	**46**
الفرع الثاني : خصائص قاعدة الشراكة	**46**
المطلب الثاني:مراحل تكريس قاعدة الشراكة تشريعيا	**49**
الفرع الأول : تنظيم المشرع الجزائري لقاعدة الشراكة في إطار الأمر 03/01	**53**
الفرع الثاني : قاعدة الشراكة في إطار قانون16/ 09 المتعلق بترقية الاستثمار	**53**
المبحث الثاني: قاعدة الشراكة من القاعدة إلى الإستثناء	**56**
المطلب الأول :سلبيات قاعدة الشراكة	**57**
الفرع الأول : تأثير قاعدة الشراكة على مناخ الاستثمار	**59**
الفرع الثاني: المساس بمبدأ عدم التمييز وحرية الاستثمار	**60**
الفرع الثالث: الإخلال بضمانة الاستقرار التشريعي	**62**
المطلب الثاني :مضمون إلغاء قاعدة الشراكة	**67**
الفرع الأول: التعديلات الواردة في قانون المالية لسنة 2020	**67**
الفرع الثاني : القطاعات الإستراتيجية المعنية بقاعدة الشراكة	**67**
الفرع الثالث : استبعاد بعض القطاعات من قاعدة الشراكة الدنيا	**68**
خاتمة:	**69**
قائمة المراجع:	**69**