الضمانات الموضوعية المكرّسة في القانون 09/16 لترقية الاستثمار وخلق مناخ استثماري مشجّع

Objective guarantees are enshrined in Law 09/16 to promote investment and create an encouraging investment climate

زينة مقداد *

كلية الحقوق جامعة سعيدة-د.مولاي الطاهر، مخبر الدراسات المقارنة، الجزائر، mokdad.zina@univ-saida.dz

تاريخ الإرسال: 2021/02/27 * تاريخ القبول 2021/06/08 * تاريخ النشر: 2021/06/21

ملخص:

وضعت الجزائر منذ تبنيها نظام اقتصاد السوق ترسانة قانونية بشأن تطوير الاستثمار كان آخرها القانون 09/16 المتعلق بترقيته، وذلك لغرض استقطاب أكبر قدر من الاستثمارات الأجنبية. وتهدف هذه الدراسة إلى إبراز مختلف الضمانات الموضوعية المكرسة في هذا القانون وإبراز سياسة الجزائر ومدى وقوفها على تفعيل هذه الضمانات من الناحية العملية ومدى نجاحها في تذليل العوائق التي تقف دون استفادة المستثمر منها، وإيجاد حلول لها. ولتبيان ذلك تم الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي بالوصف الدقيق لمعلومات البحث وتحليل النص القانوني محل الدراسة من أجل تقييمه في نهايتها. ويبقى هذا القانون من أهم القوانين التي تساهم في خلق مناخ استثماري ملائم للاستثمارات الأجنبية.

الكلمات المفتاحية:

استثمار، مستثمر، مناخ الاستثمار، ضمانات قانونية، ضمانات مالية.

Abstract:

Since its adoption of the market economy system, Algeria has developed a legal arsenal regarding investment development, the latest of which is Law 09/16 on its promotion, with the aim of attracting the largest amount of foreign investment. This study aims to highlight the various objective guarantees enshrined in this law, and the extent of its position on activating these guarantees in practice and the extent of its success in overcoming The obstacles that prevent the investor from benefiting from them and finding solutions to them. To demonstrate this, the descriptive and analytical approach was relied upon to accurately describe the research information and analyze the legal text under study in order to evaluate it at the end. This law remains one of the most important laws that contribute to creating an investment climate conducive to foreign investments.

Keywords:

Investment, investor, investment climate, legal guarantees, financial guarantees.

* **زينة مقداد**

مقدمة

بعد ثبوت فشل السلطة المركزية في ظل النهج الاشتراكي الذي كان متبعا في الجزائر في تحقيق التنمية الوطنية وتحمل أعبائها، قامت الجزائر بإتباع مسلك اقتصادي مغاير يتمثل في اقتصاد السوق خلال فترة التسعينيات مباشرة بعد أزمة البترول العالمية لسنة 1986، وبعد استنجادها بمثلث الاقتصاد العالمي وعلى رأسه صندوق النقد الدولي، فرض عليها هذا الأخير تغيير نظامها الاقتصادي من اقتصاد موجه إلى اقتصاد السوق الحر، خاصة أمام التغيرات والمعطيات التي يعرفها الاقتصاد العالمي والتحديات التي يطرحها.

إن أهم ما يقوم عليه هذا النظام الجديد هو انسحاب الدولة من المجال الاقتصادي وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة أي فتح المجال للاستثمارات خاصة الأجنبية منها. فإذا كان الاستثمار الخاص في الجزائر يعاني الكثير من التهميش والإقصاء قبل الإصلاحات، فإن الجزائر منذ انتهاجها النهج الجديد أولت اهتماما واضحا بتنظيم هذا المجال لما له من أثار إيجابية إذ يعتبر من أهم ركائز تنمية الاقتصاد الوطني.

فالجزائر كغيرها من الدول النامية في أمسّ الحاجة إلى رؤوس الأموال لتمويل مشاريعها التنموية. مما أدى بها إلى اعتماد برامج وسياسات اقتصادية تعتمد بشكل أساسي على الاستثمار الأجنبي في التنمية. نظرا لما تحققه هذه الاستثمارات الأجنبية لهذه الدول من فوائد كثيرة في مجال نقل التكنولوجيا الحديثة والإنتاج والتشغيل هذا فضلا عما توفره من رؤوس أموال ضخمة.

والاستثمار الأجنبي هو: "مساهمة غير الوطني في التنمية الاقتصادية أو الاجتماعية للدول المضيفة بمال أو خبرة، في مشروع محدد، بقصد الحصول على عوائد مجزية، وفقا للقانون" (صدقة، 2008، صفحة 8).

لكن جاذبية أي دولة للاستثمار تتوقف على مجموعة من العوامل التي تشكل في مجملها بيئة قانونية ملائمة وأرضية خصبة لاتخاذ قرار الاستثمار، خاصة أمام المنافسة القائمة بين الدول لجلب أكبر قدر منها. لذا قامت الجزائر بوضع الركائز القانونية والتشريعية لتحفيز المستثمرين في مختلف القوانين الوطنية إلى جانب الإصلاحات الاقتصادية التي قامت بها. وهذا تحضيرا منها أيضا للانضمام المرتقب لمنظمة التجارة العالمية.

ولخلق مناخ استثماري مشجع، هذا الأخير الذي يُعرف على أنه: "مجمل الأوضاع والظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والأمنية والقانونية والإدارية التي تشكل المحيط الذي تجري فيه العملية الاستثمارية وهذه العناصر عادة ما تكون متداخلة ومترابطة تؤثر وتتأثر بعضها ببعض وتشكل في مجملها مناخ الاستثمار الذي بموجبه يؤثر إيجابا أو سلبا على فرص نجاح المشروعات الاستثمارية وبالتالي تصبح البيئة الاقتصادية محفزة وجاذبة لرأس المال أو طاردة له" (لونيسي، 2016، صفحة 472)، لابد من توفير الضمانات الكافية للمستثمرين الأجانب وضمان تفعيلها من الناحية العملية. ذلك أن قرار الاستثمار لا يأتي إلا بعد الدراسة الدقيقة للمناخ الاستثماري للدولة المضيفة. وهذا ما حاولت الجزائر فعله من خلال قوانين الاستثمار المتعاقبة التي كرست العديد من الضمانات التي ساعدت على تشجيع الاستثمار الأجنبي إلى غاية صدور القانون رقم 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار (القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار، 2016)، والذي نص بدوره على عدة ضمانات تحفز المستثمرين الأجانب على نقل رؤوس أموالهم للدولة المضيفة.

تعتبر أهم تلك الضمانات، الضمانات الموضوعية حيث تناولها القانون 09/16 السالف ذكره في الفصل الرابع منه تحت عنوان الضمانات الممنوحة للاستثمار. وتعرف هذه الضمانات الموضوعية بأنها تلك القواعد القانونية التي يكون موضوعها التعهد بضمان حقوق المستثمر الأجنبي وحماية رأس ماله وأرباحه وحقه في تحويلها خارج الدولة المضيفة وحقه في عدم تأميمها أو نزع ملكيتها إلا لمصلحة عامة مقابل تعويض عادل، كذلك عدم فرض الحراسة عليها أو مصادرتها إلا بحكم محكمة مختصة (المخيزران، 2014، صفحة 67).

مما سبق نطرح الإشكال الآتي: ما مدى فعالية الضمانات الموضوعية المكرسة بموجب القانون 09/16 لجلب الاستثمار الأجنبي في ظل المنافسة بين الدول على استقطاب أكبر قدر منها؟

للإجابة على هذه الإشكالية تم وضع بعض الفرضيات تعبر منطلقا لتعميق الدراسة:

- يعتبر منح الضمانات الموضوعية للمستثمر الأجنبي وتكريسها من خلال النصوص القانونية المتعاقبة للاستثمار، يعتبر عاملا جوهريا في خلق مناخ استثماري ملائم ومشجع لجذل الاستثمار الأجنبي.

- كثرة التعديلات في قانون الاستثمار وعدم الاستقرار التشريعي، بالإضافة إلى اتساع وتشتت النظام القانوني للاستثمار يشكل تهديدا لوضعية المستثمر الأجنبي مما قد يؤدي به إلى العزوف عن الاستثمار في الجزائر.
- جهود الدولة المستمرة والمتواصلة في الإصلاحات الاقتصادية من خلال توفير الضمانات المختلفة للمستثمر الأجنبي ودعمها بمختلف المزايا والتخلي عن بعض القيود مع المستثمر الأجنبي، يعتبر عاملا مهما في خلق مناخ استثماري ملائم. إلا أنها مازالت متأخرة عن إيصال الاستثمار للمستوى المطلوب نتيجة للمعوقات التي تعترضها منها مثلا ضعف التنسيق بين مختلف هيئات الاستثمار، مشكلة الفساد الإداري، عدم امتلاك التكنلوجيا...الخ.

ومن هنا فإنه تتمثل أهداف الدراسة في: دراسة النصوص القانونية التي تناولت الضمانات الموضوعية المختلفة التي كرسها القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار وإبراز أحكامها وكيفية تنظيمها ومختلف الإشكالات القانونية التي تثيرها ومعالجتها. وكذلك إبراز دور هذه الضمانات من الناحية العملية ودراسة مدى نجاعتها من الناحية العملية في استقطاب الاستثمار الأجنبي وإنجاح المشاريع الاستثمارية وبذلك تحقيق التنمية الوطنية المنشودة. وإبراز المعوقات التي تحول دون نجاحها واقتراح حلول لها.

وللإجابة على الإشكالية المطروحة والإحاطة بجميع جوانبها، ولإثبات أو نفي الفرضيات التي سبق طرحها تم الاعتماد على مناهج تتطلبها الدراسات القانونية. تتمثل في المنهج الوصفي الذي يقوم على الوصف الدقيق لجميع المعلومات المتعلقة بالموضوع، والربط بين الأسباب والنتائج وذلك لمحاولة تفسيرها قصد الوصول إلى حل للإشكالية. والمنهج التحليلي وذلك بتحليل مفردات هذا الموضوع وكذلك النصوص القانونية التي لها صلة به و تحليل مضمونها والإجابة على الإشكاليات التي تثيرها.

وعلى ضوء هذا وبهدف الإلمام بكل ما يفيد في تفصيل وتوضيح ، تم تقسيم هذا البحث الضمانات الموضوعية المكرّسة في القانون 09/16 لترقية الاستثمار وخلق مناخ استثماري مشجِّع، تم تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين، حيث خُصص المبحث الأول لدراسة الضمانات القانونية لترقية الاستثمار من خلال التطرق إلى ضمان الاستقرار القانوني والتنظيمي وضمان المعاملة العادلة والمنصفة، وخُصص المبحث الثاني لدراسة الضمانات المالية لترقية الاستثمار من خلال التطرق لضمان التعويض العادل والمنصف في حالة نزع الملكية، وضمان حرية تحويل رؤوس الأموال والعائدات الناجمة عن الاستثمار.

المبحث الأول: الضمانات القانونية لترقية الاستثمار.

لقد تناول المشرع الجزائري العديد من الضمانات في القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار ضمن الفصل الرابع منه تحت عنوان الضمانات الممنوحة للاستثمارات. والواقع أن تكريس هذه الضمانات بنص القانون يجعل المستثمر الأجنبي أكثر اطمئنانا وهو يستثمر أمواله في البلد المضيف. ذلك أن أهم ما يتخوف منه هذا المستثمر هو عدم الاستقرار التشريعي في الدولة المضيفة أو عدم تلقيه المعاملة العادلة والمنصفة. لذا خص المشرع الجزائري المستثمر الأجنبي من خلال القانون السالف ذكره بحماية واسعة وذلك من خلال نصه على ضمان الاستقرار التشريعي بالنسبة للتشريعات المتعلقة بالاستثمار من جهة ومن جهة أخرى كفل له المعاملة العادلة والمنصفة.

وعليه سنتناول الضمانات القانونية للاستثمار في هذا المبحث من خلال التطرق إلى ضمان الاستقرار القانوني والتنظيمي كمطلب أول وضمان المعاملة العادلة والمنصفة كمطلب ثاني.

المطلب الأول: ضمان الاستقرار القانوني والتنظيمي.

إن عملية إصدار القوانين هي تعبير عن سيادة الدولة. فلهذه الأخيرة أن تستعمل كامل سيادتها لإصدار القوانين في شتى المجالات في المجتمع. لكن ونظرا لاعتبار حاجات المجتمع والعلاقات الاجتماعية متغيرة غير مستقرة على حال، فإن قواعد القانون التي تنظمها بدورها تكون عرضة للتغير، لذلك يكون من حق الدولة أن تعدل

من قوانينها لإضافة أو إزالة أو تحديث فقراتها بحسب ما يتلاءم والأوضاع المستجدة. كما يحق لها إلغاءها بتجريدها من قوتها الملزمة مع إحلال قواعد أخرى عوضا عن ما تم إلغاءه، أو بالاستغناء تماما عنها بدون سن قواعد أخرى تحل محلها.

ويعتبر المجال الاقتصادي من أكثر المجالات قابلية للتغير نظرا للتطورات الحاصلة فيه، وبذلك يعتبر الاستثمار أيضا كأحد أهم النشاطات الاقتصادية أكثر المجالات حيوية وقابلية للتغير خاصة في ظل التطورات الدولية التي يعرفها وخصوصا في ظل احتدام المنافسة بين الدول لاستقطاب جُلِّ الاستثمارات الأجنبية.

فنرى الدولة في كل مرة تلجأ إلى التغيير في قوانين الاستثمار باستعمال سيادتها الكاملة عن طريق التعديل أو التتميم أو الإلغاء حسب الحاجة الاقتصادية الملحة من أجل مواكبة التطورات حتى لا تضل متأخرة أو حسب ما تتطلبه المصلحة العليا للبلد. لذلك نجد في المقابل المستثمرين الأجانب يطالبون في كل مرة بتحقيق الثبات التشريعي من أجل حماية استثماراتهم. لأن التغييرات الفجائية في التشريع الخاص بالاستثمار غالبا ما يثير مخاوفهم ويضيع عليهم فرص تحقيق الربح.

فالمستثمر إذن يولي أهمية بالغة للنظام القانوني الذي يحكم استثماره، وما إذا كان يتماشى مع مصالحه، وبالتالي فإن اتجاهه للاستثمار في بلد ما متوقف على النظام القانوني الذي يحكم الاستثمار في ذلك الوقت ومدى استقراره. فاستقرار القانون الذي يحكم الاستثمار له أهمية كبيرة في جذب المستثمر الأجنبي. لأنه يوفر أساسا ثابتا لتوقعات المستثمر وحساباته ويعكس الثقة في استقرار الأوضاع العامة المحيطة بالاستثمارات، كما أنه يوفر له الأمان الكافي لمشروعه الاستثماري لتحقيق هدفه في الحصول على الأرباح (غربي، 2018، صفحة 4، 5).

ففيما يخص مبدأ تثبيت النظام القانوني الخاص بالاستثمارات فإن ضمان تفعيل هذا المبدأ مرتبط بالاستقرار التشريعي الذي يتوقف بدرجة كبيرة على الاستقرار السياسي في البلاد، والمتضمن بعدم سريان القوانين الجديدة التي قد تصدر عن الاستثمارات التي شُرع في إنجازها وعدم المساس بالمزايا الجبائية التي قد تم الاستفادة منها (مريشة و عواس، 2018، صفحة 02). هذا ما يجعل المستثمر مطمئنا على استثماره الذي هو في طور الإنجاز.

فيقصد بشرط الثبات القانوني أو التشريعي إذن، كل شرط أو بند في عقد الاستثمار أو في صلب قانون الدولة ينص صراحة على أن قانون الإدارة لا يسري على العقد المبرم بينهم إلا بحالته التي كان عليها وقت إبرام العقد مع استبعاد كافة التعديلات التي يمكن أن تطرأ عليه في المستقبل (الأسعد، 2006، صفحة 162).

وعليه فإن هذا الإجراء يتخذ شكلين، الأول يتمثل في النص على هذا الضمان أثناء عملية إبرام العقد أي يُدرج كبند أساسي في العقد وأن ينص صراحة على أن القانون الذي يُطبق على العقد هو القانون المتفق عليه بأحكامه وقواعده التي كانت مطبقة وقت إبرام العقد الاستثماري، و يُستبعد أي تعديل أو إلغاء يطرأ على هذا القانون. ويكون هذا الشرط مدرجا في بنود العقد، في حالة عدم تضمن قانون الدولة المضيفة المنظم للاستثمار عليه كمادة صريحة. أما الشكل الثاني فيتمثل في أن يتضمن قانون الدولة المضيفة النص على هذا الضمان في مادة صريحة، أي يمنح للمستثمر الأجنبي ضمان استمرارية الحقوق التي يمتاز بها المنصوص عليها في القانون الذي كان موجودا وقت إبرام العقد وعدم تعديلها أو إلغائها في حالة تعديل أو إلغاء هذا القانون بعد إبرام العقد (عامر، 2011، صفحة 172).

ويبدو الهدف من شرط الثبات التشريعي واضحا، فالأمن القانوني الذي يجب أن يعمل التشريع على توفيره يقوم على أساس عدم مفاجئة المستثمر بصفة غير متوقعة بقوانين وتشريعات جديدة لم تكن موجودة وقت إبرام العقد، قد تكون في مضمونها أشد على المستثمر كأن تحمل رفع لنسبة الضرائب المفروضة أو إلغاء لبعض المزايا التي كانت ممنوحة في السابق. كما أن هذا الشرط يحمي المستثمر من إساءة استعمال السلطة في الإلغاء أو التغيير الاعتباطي للقوانين السارية، كما يهدف إلى الحفاظ على توازن العلاقة التعاقدية من خلال تجميد الإطار التشريعي والتنظيمي الذي يستمر فيه تنفيذ العقد وهذا إعمالا لمبدأ إبقاء الأوضاع على حالها (زغدود و بوجدير، 2017، صفحة 597).

ولقد كرس المشرع الجزائري في القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار هذا المبدأ ومنح هذه الضمانة للمستثمرين بالنص عليها في المادة 22 منه كما يلي: "لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون، التي قد تطرأ مستقبلا، على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة".

فمن خلال استقراء هذه المادة نستشف أن المشرع كرس مبدأً عاما وقرر استثناءً على هذا المبدأ. فنجده اعترف كأصل عام بمبدأ الثبات القانوني المطبق على الاستثمار طيلة مدة إنجازه. فالاستثمارات التي نشأت في ظل هذا القانون لا تتأثر مبدئيا بأي تعديل أو تغيير أو إلغاء لهذا القانون ولا تخضع للقوانين الجديدة بل تبقى خاضعة لهذا القانون الذي نشأت في ظلّه حتى تنتهي. هذا ما يحقق الحماية للمستثمر الأجنبي من جميع الأخطار ويحمي جميع المزايا التي تحصل عليها ضمن هذا القانون ويُعطي صورة إيجابية عن الدولة مما يُشجع المستثمرين على اتخاذ قرار الاستثمار فيها.

واستثناءً من مبدأ الاستقرار القانوني، يمكن للآثار الناجمة عن مراجعة هذا القانون أو إلغائه والتي قد تحدث في المستقبل أن تسري على الاستثمارات المنجزة في ظله، إذا طلب المستثمر ذلك أي بمحض إرادة هذا الأخير. والواقع أن هذه ضمانة أخرى كرسها المشرع لفائدة المستثمر حيث يبقى لهذا الأخير حرية الاختيار بين القانون القديم أو الجديد ويفاضل بينهما بحسب ما يوفره كل منهما من ضمانات ومزايا، فله اختيار تطبيق القانون الجديد على استثماره إذا كان يتضمن ضمانات ومزايا أكبر وأوسع من تلك التي في القانون القديم.

ولقد عاب بعض الفقه على مبدأ الاستقرار التشريعي أنه يُعد تدخلا أو تقليصا من سيادة الدولة وحد من سلطتها التشريعية. إلاّ أن هذا لا يمس بسيادة الدولة بشيء ذلك أن الدولة تبقى محتفظة بكامل سيادتها في إصدار القوانين وتعديلها وإلغائها. غاية الأمر أن الاستثمارات المنشئة في ظل القانون القديم تبقى خاضعة له رغم التغييرات التي قد تطرأ عليه باعتراف نص القانون. وهذا تنازل من الدولة ذاتها صاحبة السيادة لجذب المستثمرين.

وبالرجوع إلى الواقع العملي في الجزائر نجد عدم استقرار تشريعي مترجم من خلال التغيير القانوني المتسارع للنصوص فيها. وهذا دليل على عدم الاستقرار الذي يدفع غالبا إلى تغيير سريع في النواحي الإجرائية التي تحكم عملية الاستثمار، وفي أحيان كثيرة إلى تناقض الرؤى حول مستقبل العمل التنموي وهو ما يدفع بالمستثمرين إلى اتخاذ حيطة أكثر للقيام بعمليات استثمارية، ولا سيما أن توظيف هؤلاء لمواردهم مرتبط غالبا بالمدى والزمن الطويل (شيخ، 2018، صفحة 5).

هذا ما يدفعنا للتفكير أنه رغم الإستراتيجية الجديدة التي انتهجها المشرع في القانون 09/16 من أجل تشجيع الاستثمار من خلال الحوافز العديدة التي منحها للمستثمرين الأجانب خاصة. إلا أن عدم ثقتهم في استقرار منظومتنا القانونية وتخوفهم من التعديلات التي قد لا تكفل لهم الحماية، قد يؤدي إلى إحجامهم عن القيام بهذه الاستثمارات في بلادنا.

المطلب الثاني: ضمان المعاملة العادلة والمنصفة.

تعد المعاملة المنصفة والعادلة التزام اتفاقي لمنع الدولة المضيفة للاستثمار من القيام بأي إجراء غير مبرر أو تمييزي بإمكانه إعاقة أو عرقلة بشكل قانوني أو فعلي للمعاملة العادلة والمنصفة، ومن شأنه التمييز بين المستثمرين سواء الأجانب أو الوطنيين (بلحارث، 2013، صفحة 281).

يعتبر مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة أو المساواة في المعاملة من أهم الضمانات القانونية في مجال الاستثمار سواء في القانون الجزائري أو في القانون المقارن. فهو أحد أهم الضمانات الجوهرية التي يمكن أن تمنح للمستثمر الأجنبي، إذ من الصعب إغراء المستثمر الأجنبي بضمانات أخرى في غياب هذا الضمان، ويُقصد بضمان المعاملة العادلة والمنصفة قيام الدولة المستضيفة للاستثمار بمعاملة المستثمرين الوطنيين والأجانب معاملة غير تمييزية من حيث الحقوق والواجبات (عيبوط، 2012، صفحة 79، 80). لا بل وبدون تمييز بين المستثمرين الأجانب فيما بينهم.

وبالتالي تضمن الدولة المستضيفة القدر الكاف للمعاملة بتوفير الظروف المالية نفسها لمختلف الاستثمارات الأجنبية والوطنية ذات الطبيعة نفسها، وإخضاعها لنفس القواعد والمبادئ والإجراءات إذا كانت تنشط في القطاع نفسه وتفادي معاملتها معاملة تفضيلية مهما كان نوعها (حسين، 2013، صفحة 117).

ويعتبر هذا المبدأ من المبادئ التقليدية في القانون الدولي، وقد كرسه المشرع الجزائري في القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار في المادة 21 منه التي تنص على: "مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية. يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة، فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم".

وهذا بعد أن كانت المادة 14 من الأمر رقم 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار (الأمر رقم 01/03 المتعلق بتطوير الاستثمار، 2001)الملغى بموجب القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار، تنص على أنه: "يعامل الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون في مجال الحقوق والواجبات ذات الصلة بالاستثمار.

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

ولقد أبرمت الجزائر العديد من الاتفاقيات التي كرست هذا المبدأ نذكر منها، اتفاقية بين الجزائر والإتحاد الاقتصادي البلجيكي اللكسمبورغي التي تنص في مادتها الثالثة الخاصة بحماية الاستثمارات في فقرتها الأولى أنه: " تتمتع كل الاستثمارات، المباشرة أو غير المباشرة التي تمت من طرف مستثمري أحد الأطراف المتعاقدة على إقليم الطرف المتعاقد الآخر بمعاملة منصفة وعادلة" (الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الضعبية والاتحاد الاقتصادي البجيكي اللكسمبورغي المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، 1991).

وبالرجوع إلى نص المادة 21 من القانون 09/16 نلاحظ أن الصياغة التي استعملها المشرع مختلفة عن الصياغة الواردة في المادة 14 من القانون 03/01 الملغى، إلا أن المعنى ذاته ينصب حول معاملة الجزائر للمستثمر الأجنبي بنفس معاملة المستثمر الوطني سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين، وبالتالي عدم التمييز بينهم في الحقوق والواجبات، وكذلك عدم المفاضلة بينهم أمام الجهات الإدارية المكلفة بترقية الاستثمار انطلاقا من إيداع ملف الاستثمار وإلى غاية الإنتاج والتسويق وتحويل الأرباح وفق ما هو منصوص عليه قانونا وتنظيما. هذا ما يسمى بمبدأ المعاملة الوطنية والذي كان منصوصا عليه بوضوح في المادة 14 من القانون 03/01 الملغى، وأصبح منصوصا عليه في القانون 09/16 من خلال ضمان عام هو مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة، غاية الأمر أن المعاملة العادلة والمنصفة أصبحت أمرا مكتسبا بديهيا مفروغا منه.

ومن مظاهر المعاملة الوطنية نجد، وجوب تمتع المستثمر الأجنبي بنفس شروط المنافسة التي يتمتع بها المستثمر الوطني في سوق البلد المضيف، أي ضرورة تكافؤ الفرص التنافسية بين المستثمرين الأجانب والوطنيين، فلا يجوز للدولة المضيفة اتخاذ إجراءات تمييزية على أساس الصفة الأجنبية للاستثمار. ولقد أكد مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية على ذلك من خلال توسيعه في قائمة الإجراءات والتصرفات التي قد تُعد تمييزية حيث أكد على أن: "المعاملة غير العادلة وغير المنصفة تشمل الأفعال التي قد تُظهر التهاون المقصود أو التقصير الشديد من جانب الدولة المستضيفة للاستثمار في خلق جو من تكافؤ في الفرص التنافسية، أو سوء نية الدولة المستضيفة للاستثمار في معاملة المستثمر الأجنبي، أو عدم الاهتمام المتعمد بمراعاة الأصول القانونية، أو مخالفة التوقعات المشروعة للمستثمر الأجنبي" (الأمم المتحدة، 2005، صفحة 39).

ومن أبرز ما جاء به القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار والذي يعد من أهم الإصلاحات الاقتصادية الجديدة، كما يعد في نظرنا تكريسا لمبدأ المعاملة الوطنية هو إلغائه لقاعدة الشراكة (51%-49%) في رأس المال الاجتماعي للشركات التجارية التي فرضها المشرع في التشريعات السابقة لقانون الاستثمار من جهة وقانون المالية من جهة أخرى. وذلك بموجب المادة 37 منه التي نصت على إلغاء جميع أحكام القانون 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار بما فيها المادة 4 مكرر1 التي كانت تكرس قاعدة الشراكة هذا من جهة بالإضافة إلى إلغاء المادة 55 من قانون المالية لسنة 2014 التي تؤكد على قاعدة الشراكة الواردة في المادة 4 مكرر1 السالفة الذكر. تلك القاعدة كانت تمثل دائما مصدر قلق المستثمرين الأجانب، مما أثر على حجم الاستثمارات في الجزائر حيث كان متراجعا.

إلا أن الإقرار بمبدأ المعاملة الوطنية لا يعني استفادة المستثمرين الأجانب من جميع الحقوق والالتزامات اللصيقة بالمستثمرين الوطنيين، كما أننا نجد المشرع ينحاز أحيانا للمستثمر الوطني، فهناك قطاعات لا يُسمح فيها الاستثمار بالنسبة للمستثمر الأجنبي وهي تقتصر فقط على الوطنيين، كقطاع الإعلام والطيران المدني: تم حظر

مجال الإعلام على المستثمر الأجنبي بموجب المادة 61 من القانون العضوي رقم 05/12 المؤرخ في 2012/01/12 المتعلق بالإعلام (القانون العضوي رقم 05/12 المتعلق بالإعلام، 2012). وتم حظر مجال الطيران المدني كذلك أمام المستثمر الأجنبي بموجب المادة 43 من القانون رقم 06/98 المؤرخ في 1998/06/28 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني المعدل والمتمم (القانون رقم 06/98 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني المعدل والمتمم، 1998). في حين أن المشرع ينحاز أحيانا للمستثمر الأجنبي على حساب الوطني وأفضل مثال على ذلك قطاع المحروقات الذي فُتح أمام المستثمرين الأجانب لامتلاكهم الإمكانيات المالية والتكنولوجية لكن في إطار قاعدة الشراكة (51%-49%). فتنص المادة 77 من القانون رقم 01/13 المؤرخ في 2013/02/20 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/05 المؤرخ في 2005/04/28 المتعلق بالمحروقات على أنه: "...تحدد نسبة مشاركة المؤسسة الوطنية سوناطراك، شركة ذات أسهم أو فروعها ب 51% على الأقل (القانون رقم 01/13 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/05 المتعلق بالمحروقات، 2013).

بالإضافة إلى مبدأ المعاملة الوطنية نستشف من خلال المادة 21 السالفة الذكر أن مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة يشمل أيضا مبدأ عدم التمييز بين المستثمرين الأجانب أنفسهم سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين في المعاملة من حيث الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم. حيث عرفت محكمة العدل الأردنية هذا المبدأ كما يلي: " يتلخص مبدأ المساواة بعدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة إذا تماثلت مراكزهم" (حسين، صفحة 117). لكن باستثناء ما تعلق بالأحكام الواردة في الاتفاقيات الدولية الثنائية أو الجهوية أو المتعددة الأطراف المبرمة بين الجزائر ودولهم الأصلية، والتي قد تمنحهم امتيازات معينة، بالتالي تطبق هذه الأحكام.

وبما أن هذا الاستثناء عن مبدأ عدم التمييز بين المستثمرين الأجانب منصوص عليه قانونا في القانون الوطني والمقارن، وبما أن عقد الاستثمار يخضع لقانون الدولة المضيفة، فلا يعتبر خرقا لمبدأ عدم التمييز بينهم في رأينا. ذلك لأنه لا تخلو دولة من وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف في إطار علاقاتها الاقتصادية والتجارية، ومن الطبيعي جدا أن تمنح أفضل الامتيازات لرعايا الدولة المتعاقدة. وهذا ما كرسه المشرع في المادة 21 من القانون 09/16 أعلاه.

وهذا الاستثناء بحسب نص المادة 21 السالفة الذكر إنما يتعلق "بشرط الدولة الأكثر رعاية"، وهو عبارة عن بند يتم إدراجه في اتفاقية دولية قد تكون ثنائية أو جهوية أو متعددة الأطراف. بحيث يتعهد بموجبه طرف أو أكثر في الاتفاق وهو **الواعد** بمنح طرف آخر وهو **المستفيد** معاملة لا تقل عن تلك التي يعامل بها أي طرف ثالث، فإذا ما وعدت الدولة (أ) الدولة (ب) بمعاملتها وفقا لهذا الشرط، فإن أي ميزة تمنحها (أ) للدولة (ج) أو (د) أو (ه) تسري تلقائيا تجاه (ب) المستفيد من الشرط باعتبارها أولى (أحقُّ) برعاية (أ) من أي طرف ثالث، وقد يكون هذا الشرط أحادي الجانب أو تبادليا، وقد يكون مشروطا أو غير مشروط، فإذا كان الشرط الأحادي الجانب وغير المشروط يعبر عن نوع من العلاقات الاستعمارية أو يُفرض نتيجة معاهدات بين غالب ومغلوب، فإن الشرط التبادلي وكذلك المشروط يعبر عن مشاركة قائمة على قدم المساواة وعلى المعاملة بالمثل (الحويش، 2010).

أكدت الجزائر على هذا الشرط في العديد من الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بتشجيع الاستثمار منها الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وسويسرا التي نصت في المادة 4 منها المتعلقة بالحماية والمعاملة في فقرتها الثانية على أنه: "يمنح كل طرف متعاقد على إقليمه الاستثمارات وعائدات مستثمري الطرف المتعاقد الآخر، معاملة لا تقل رعاية عن تلك الممنوحة لاستثمارات وعائدات مستثمريه أو استثمارات وعائدات مستثمري أية دولة أخرى وتكون المعاملة الأكثر رعاية للمستثمر المعني جازمة" (الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمجلس الفيدرالي السويسري جول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات بينهما، 2004).

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الشرط لا تأخذه الدولة المضيفة للاستثمار على إطلاقه في الاتفاقيات الدولية التي تبرمها، بل هناك استثناءات له، حيث يُعفى كل إجراء اتُّخذ وكان يتعلق بالنظام العام أو الأمن العام أو السياسة العامة للدولة من هذا الشرط. كما أنه يُستبعد هذا الشرط أيضا في حالة ما إذا كانت الامتيازات الممنوحة لدولة ثالثة تمت في إطار اتحاد جمركي أو اقتصادي أو منطقة للتبادل الحر أو أي شكل من أشكال التكتل الاقتصادي

الجهوي، ويُعد ذلك من الاستثناءات الواردة على هذا الشرط وتشير كل اتفاقيات الاستثمار إلى ذلك صراحة (بوروح، 2018، صفحة 5).

المبحث الثاني: الضمانات المالية لترقية الاستثمار.

تشكل المخاطر غير التجارية هاجسا كبيرا للمستثمر الأجنبي وتعتبر أهم ما يضعه في اعتباره قبل إقدامه على استثمار أمواله في أي بلد خارجي. وفي الواقع العملي تعتبر هذه المخاطر من أهم العوائق التي قد تحول دون تدفق رؤوس الأموال الأجنبية إلى الدول. وتتمثل أهم هذه المخاطر في نزع الملكية للمستثمر الأجنبي والعجز عن تحويل رأسماله وأرباحه إلى الخارج.

فالحماية القانونية للمستثمر الأجنبي لا تكتمل إلا بضرورة توفير ضمانات مالية تحمي الجانب المالي للاستثمارات الأجنبية مما يوفر الاستقرار والاطمئنان للمستثمر الأجنبي على أمواله في الدولة المضيفة. لذا نجد المشرع الجزائري قد كرس عبر مختلف قوانين الاستثمار هذه الضمانات المالية بغرض استقطاب الاستثمارات الأجنبية وصولا إلى القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار، خصوصا وأن هذا الأخير جاء في ظل البحث عن البديل لتمويل الخزينة العامة بعد انهيار مداخيلها، والذي قدم بدوره العديد من الضمانات المالية للمستثمر الأجنبي، والتي تتمثل في ضمان التعويض العادل والمنصف في حالة نزع الملكية وهذا ما سنتناوله كمطلب أول، وضمان حرية تحويل رؤوس الأموال والعائدات الناجمة عن الاستثمار كمطلب ثاني.

المطلب الأول: ضمان التعويض العادل والمنصف في حالة نزع الملكية.

تعتبر الملكية بالنسبة للمستثمر الأجنبي في تشريعات الاستثمار الحالية مرادفة للاستثمار، لأنه إذا كان إنشاء الاستثمار الأجنبي يعني بالضرورة خلق لملكية جديدة هي ملكية المشروع الاستثماري فتكون حتما العلاقة بين الحماية القانونية للملكية العقارية أو الفكرية للمستثمر الأجنبي، وبين الحماية القانونية للاستثمار الأجنبي طردية مادامت الحماية للأولى كافية لضمان الحماية للثانية. وأحسن دليل على العلاقة الوطيدة بين الاستثمار والملكية، نجده في التعاريف التي قُدمت للاستثمار الأجنبي الذي ارتبط في كل مرة بالملكية بكل عناصرها، باعتبارها حقا محميا (حسين، صفحة 5، 6).

فتعتبر الملكية الخاصة إذن شيئا مقدسا بالنسبة للمستثمرين عامة، والأجانب منهم بصفة خاصة. بالإضافة إلى اعتبارها حقا طبيعيا يتمتع به الفرد بصفة عامة سواء كان مستثمرا أم لا وسواء كان وطنيا أم أجنبيا، فهي تشكل مبدءًا دوليا مكرس في الاتفاقيات والأعراف الدولية وكذا في التشريعات الداخلية. لكن رغم ذلك فإن مختلف التشريعات ومنذ القدم تعترف للدولة بالحق في نزع الملكية للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل. وذلك باعتبارها مالكة أصلية، لها الحق في استرجاع ممتلكاتها ونزعها بصفة نهائية في حالات معينة وبأساليب مختلفة لدواعي المصلحة العامة. فالحق في نزع الملكية الممنوح للدولة معترف به في القوانين الدولية، إذ تكاد جميع دول العالم تعترف لنفسها بهذا الحق سيما في مجال الاستثمارات دون أي تمييز بين المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي. فنزع الملكية يعتبر إذن على رأس المخاطر غير التجارية التي يمكن أن يتعرض لها الاستثمار الأجنبي، هذا ما قد يجعل المستثمر الأجنبي يُعرض عن الاستثمار مهما توافرت فرص تحقيق الربح في الدولة المضيفة. لذلك كان من اللازم توفير ضمانات تُزيل مخاوف المستثمر الأجنبي من خطر نزع الملكية من قبل الدولة المضيفة.

هذا ما فعله المشرع الجزائري من خلال نص المادة 23 من القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار والتي تنص على أنه: "زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية، لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع استيلاء إلاّ في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به.

يترتب على هذا الاستيلاء ونزع الملكية تعويض عادل ومنصف".

نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع قد كرس ضمانين لا يقل أحدهما أهمية عن الآخر. فكرس في البداية ضمان عدم جواز نزع الملكية للمستثمر الأجنبي، إلا في حدود ما ينص عليه القانون المنظم لها. والمقصود هنا نزع الملكية للمنفعة العامة والقانون المنظم لها هو القانون رقم 11/91 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية (القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 21/04 المتضمن قانون المالية لسنة 2005، 1991)، والذي حدد حالات نزع الملكية وكيفياته، والشرط في ذلك هو التعويض العادل والمنصف. وبالتالي فإن هذا الضمان الأول يجنب المستثمر الأجنبي كل الإجراءات التحكمية والتعسفية التي يمكن أن يتعرض لها من قبل السلطات العمومية في الدولة المضيفة للاستثمار.

ثم كرس ضمانة أخرى لا تقل أهمية وهي الحصول على تعويض عادل ومنصف في حالة نزع الملكية أو الاستيلاء الذي يتم بحسب نص القانون. فهذه الضمانة تشجع المستثمرين الأجانب على عدم الخوف مستقبلا على مشاريعهم المنجزة في الدولة المضيفة من خطر نزعها.

والواقع أنه ليس قانون الاستثمار وحده من كرس هذه الضمانة وإنما كرسها أيضا الدستور الجزائري منذ سنة 1996 وإلى غاية دستور 2016 (القانون رقم 01/16 المتضمن التعديب الدستوري، 2016) في مادته 22 التي تنص على أنه: "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون.

ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف". بالإضافة إلى المادة 81 منه التي تنص على أنه: "يتمتع كل أجنبي، يكون وجوده فوق التراب الوطني قانونيا، بحماية شخصه وأملاكه طبقا للقانون".

وعليه كرس الدستور حماية الملكية الخاصة بصفة عامة وبغض النظر عن صاحبها سواء كان وطني أو أجنبي لا بل كرس حماية ملكية هذا الأخير بصراحة مادام أن وجوده في البلاد قانوني.

وبالرجوع إلى القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم (الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، 1975) نجده كرس هذا الضمان أيضا بموجب المادة 677 منه التي تنص على أنه: "لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون. غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها، أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل.

وإذا وقع خلاف في مبلغ التعويض وجب أن يحدد هذا المبلغ بحكم قضائي إلا أن تحديد مبلغ التعويض يجب أن لا يشكل بأي حال مانعا لحيازة الأملاك المنتزعة".

والواقع أنه لا يوجد تعريف دقيق لنزع الملكية، لكن وبصورة عامة هو يضم ثلاثة عناصر أساسية وهي: إجراء تتخذه أجهزة الدولة، يتم بموجبه نقل أو تحويل حق الملكية، شرط التعويض الوارد في القانون الدولي، وهو الذي يميز نزع الملكية عن المصادرة التي تعتبر نزع ملكية لكن دون تعويض (عيبوط، 2006/2005، صفحة 166).

بالتالي فإجراء نزع الملكية للمنفعة العامة هو الإجراء الذي يسمح للإدارة باكتساب الممتلكات الخاصة وتحويلها لممتلكات عامة مقابل تعويض. ولقد استخدم المشرع الجزائري في المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار (المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار، 1993)، مصطلح التسخير للدلالة على نزع الملكية، في حين استبدله بموجب الأمر رقم 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار في المادة 06 منه، بمصطلح المصادرة الإدارية، وتدارك المشرع جميع هذه الأخطاء في الصياغة القانونية في المادة 23 من القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار السالفة الذكر، حيث استعمل مصطلح استيلاء ونزع الملكية.

بالتالي فصور نزع الملكية هي:

- **نزع الملكية للمنفعة العامة:** وهي امتياز ممنوح للإدارة لحرمان مالك العقار من ملكه جبرا من أجل المنفعة العامة مقابل تعويض، وهو اعتداء صارخ وصريح على الملكية الخاصة للمستثمرين الأجانب، السبب الذي يجعله استثناء يجد أساسه في تحقيق المنفعة العامة (بسيوني، 1993، صفحة 259).
- **الاستيلاء:** تحدد المواد من 679 إلى 681 مكرر 3 من القانون المدني الجزائري أحكام الاستيلاء. حيث أنه عبارة عن إجراء تتخذه الجهة المختصة وفقا للقانون بموجب قرار إداري يهدف إلى الانتفاع بالمال المستولى عليه دون انتقال ملكيته للدولة، لأنه إجراء لا تنتقل بموجبه الملكية بل تبقى على ذمة المستثمر حتى تنتهي المدة المحددة للاستيلاء (حساييني، 2017، صفحة 135). فهو إجراء مؤقت تتخذه الدولة بغرض تحقيق المصلحة العامة مقابل تعويض، ويتم اللجوء إليه بصفة جبرية في الحالات الاستعجالية والاستثنائية لضمان سير المرافق العامة في الدولة. ولقد أقر المشرع لذوي الملك المستولى عليه الحق في التعويض مقابل عدم انتفاعهم بالعقار من تاريخ الاستيلاء الفعلي عليه إلى حين دفع التعويض المستحق عن أخذ الملكية. كما تلتزم الإدارة المسؤولة على العقار بإعادته إلى الملاك بمجرد انتهاء المدة المحددة للاستيلاء المؤقت (حسين، صفحة 55).
- **المصادرة:** تعتبر المصادرة الإجراء الذي تمارسه الدولة أو تتخذه عن طريق سلطتها العامة، لتستولي بمقتضاه على ملكية كل أو بعض الأموال أو الحقوق العينية المملوكة لأحد الأشخاص وذلك دون أداء أي مقابل (صادق، 1977، صفحة 22).
-
- **التسخير:** وهو يعتبر من الإجراءات المؤقتة الذي تتخذه السلطة العامة المختصة في الدولة المضيفة للاستثمار، وبموجبه تحصل هذه الأخيرة على حق الانتفاع ببعض الأموال الخاصة بغرض تحقيق المصلحة العامة، وذلك مقابل تعويض مناسب لاحق تقوم السلطة العامة بأدائه لمالكها. وأسباب اللجوء إليه تتمثل في الظروف الاستثنائية كالتغيرات السياسية، ظروف الحرب أو حالات الطوارئ (معيفي، 2015، صفحة 207).
- **التأميم:** هو الإجراء الذي يتم بموجبه تحويل ملكية مؤسسة خاصة استثمارية تابعة لشخص طبيعي أو معنوي إلى الدولة، مقابل تعويض مناسب وعادل، بهدف القضاء الشامل على كافة مظاهر الملكية الفردية لوسائل الإنتاج قصد الاستغلال الكامل لموارد الدولة، وهو ما يسمى بالتأميم الإيديولوجي أو العقائدي، أو بمجرد القضاء على سيطرة رؤوس الأموال الأجنبية على الاقتصاد الوطني، وهو ما يسمى بالتأميم العلاجي أو الإصلاحي للوضعية (صادق، صفحة 19).

والواقع أنه ما يهمُّ في موضوعنا هذا من كل هذه الصور صورتي نزع الملكية والاستيلاء. طبقا لنص المادة 23 من القانون 09/16. بعد أن كان المرسوم التشريعي 12/93 يستعمل مصطلح التسخير والأمر 03/01 يستعمل مصطلح المصادرة الإدارية الذي يكون بدون تعويض كما سلف ذكره. وحبذا لو يكتف المشرع بمصطلح نزع الملكية لأنه مصطلح شامل ومتعارف عليه في القوانين المقارنة خاصة في مجال التجارة الدولية والاستثمار. خاصة وأنه ملازم للتعويض هذا الأخير هو الذي يضفي الشرعية على إجراءاتها.

فتلتزم الدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية إذا قامت بنزع الملكية للمنفعة العامة أو بالاستيلاء بالتعويض المادي للمستثمر الأجنبي، لإضفاء الشرعية على إجراءاتها، ذلك أن التعويض يقترن بمشروعية القرار لا الحق.

فعدم التعويض لا ينجم عنه بطلان الحق في استرجاع ما تم نزعه، بل بطلان الإجراء الذي تم بموجبه نزع الملكية عن مالكها. وحق التعويض أقره القانون الدولي ومختلف الاتفاقيات الدولية ومعظم الدساتير.

وبالتالي فالتعويض بالمفهوم التقليدي الصورة العادية لإصلاح الضرر بحيث يجب بقدر الإمكان أن يكون قادرا على أن يزيل كل النتائج المترتبة عنه باعتباره فعلا غير مشروع إذا باشرته الدولة بعيدا عن القيود الواردة على حقها في اللجوء إليه باعتباره من الحقوق المقر بها دوليا (حسين، صفحة 93).

ولقد كرس المشرع الجزائري للمستثمر الأجنبي الحق في التعويض العادل والمنصف في حالة نزع الملكية أو الاستيلاء في المادة 02/23 من القانون 09/16 وأيضا في المادة 02/22 من دستور سنة 2016 كما سلف ذكره. وهذا بعد أن كان دستور 1996 في مادته 20 يستعمل عبارة تعويض قبلي عادل ومنصف. وبالتالي تخلى دستور 2016 عن مصطلح "قبلي" ولو أنه يمنح ضمان أوسع للمستثمر الأجنبي إلا أنه حسنا ما فعل ذلك نتيجة صعوبة تجسيد التعويض القبلي من الناحية العملية، خاصة بالنسبة للدول النامية ومن بينها الجزائر. إلا أنه يجب تسديده دون تأخير وفي أقرب الآجال.

وبالتالي للتعويض من الناحية الفقهية ثلاثة خصائص هي: أن يكون ملائما، بمعنى أنه يكون مساويا للضرر المباشر ولا يزيد عنه، وهذا الأخير له عنصرين هما الخسارة التي لحقت المستثمر الأجنبي من الإجراء والكسب الذي فاته. وأن يكون حالا وفوريا، بأن تؤديه الدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية عند مباشرتها لإجراءات نزع الملكية بعد تقديره بصفة ملائمة بمجرد وضع اليد على ممتلكاته أو فور نقل ملكية المشروع الاستثماري لصالح الدولة النازعة للملكية وذلك دون مهلة. وأن يكون فعليا بأن تدفعه الدولة الملتزمة بدفعه بالعملة المناسبة سواء عملة المستثمر الأجنبي أو عملة الدولة ذاتها أو أي عملة أجنبية أخرى بشرط أن لا تسبب خسارة واقعية للمستثمر الأجنبي بسبب عم قابليتها للتحويل إلى الخارج، أو باعتبارها عملة لا تتمتع بأي قيمة في السوق (حسين، الصفحات 105-110).

وفي التشريع الجزائري يكون للتعويض خاصيتين هما أن يكون عادلا ومنصفا في مجال الاستثمارات الأجنبية، هذا ما يشجع على خلق مناخ ملائم للاستثمار الأجنبي في بلادنا.

- **تعويض عادل:** هو التعويض الشامل الذي يغطي كل النتائج والآثار التي تترتب عن الإجراء الذي ألحق الضرر بالمستثمر. فهو يساوي القيمة الحقيقية للمال أو المشروع الاستثماري الذي تم نزعه من المستثمر الأجنبي في السوق. بحيث يغطي كل الخسارة اللاحقة بالمستثمر وكذلك ما فاته من كسب بسبب نزعه. هذا ما نصت عليه المادة 21 من القانون 11/91 المتعلق بقواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية السالف الذكر: " يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا ومنصفا بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بسبب نزع الملكية".
- **تعويض منصف:** بمعنى ضرورة الأخذ بعين الاعتبار حقوق والتزامات الطرفين المتعاقدين أي الدولة والمستثمر الأجنبي وذلك عند التقدير الحقيقي لمبلغ التعويض المستحق، فللدولة الحق أن تأخذ بعين الاعتبار مستحقاتها كالفوائد البنكية والديون الضريبية التي قد يتجاوز مقدارها أحيانا مبلغ التعويض.

المطلب الثاني: ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال والعائدات الناجمة عن الاستثمار.

يقصد برأس المال: مجموع الأموال النقدية وغير النقدية [كالعقارات أو البناءات أو سلع ومواد أولية خاصة بالنشاط المراد القيام به أو آلات ومعدات إذ يتم تقديرها بالنقود لمعرفة قيمة مساهمة صاحبها] الموضوعة من أجل استخدامها في نشاط معين، الذي قد يكون نشاطا صناعيا أو تجاريا (أوديع، 2010، صفحة 19).

والمقصود بعملية تحويل رؤوس الأموال: خروج رؤوس الأموال من الجزائر إلى الخارج من طرف الأشخاص المقيمين في الجزائر والخاضعين للقانون الجزائري، وكذلك دخول رؤوس الأموال إلى الجزائر القادمة من الخراج من طرف الأشخاص غير المقيمين في الجزائر لأجل ممارسة نشاطات استثمارية في الجزائر (أوديع، صفحة 25، 26).

والمقصود بإعادة التحويل: خروج الأموال من الجزائر إلى الخارج، وهذه الأموال هي عبارة عن ناتج للاستثمار الذي سبق تمويله بواسطة رؤوس أموال مستوردة من الخارج، الرّأس المال الأصلي المستثمر في الجزائر، وهذه العملية تولى مجلس النقد والقرض تنظيمها ووضع إجراءاتها والقواعد الخاصة بها، وذلك بموجب أنظمة وتعليمات خاصة بها. كما يمكن أن يدخل في عملية إعادة التحويل دخول أموال إلى الجزائر والتي تكون عبارة عن نواتج الاستثمار المنجز في الخارج، وكذا الرأسمال الأصلي المستثمر المحصل عليه بعد التصفية، أو التعويض المقدم له في حالة نزع ملكية الاستثمار للمنفعة العامة (أوديع، صفحة 27، 28).

والحقيقة أن المستثمر الأجنبي يُعلق أهمية بالغة على ما يتيحه قانون الاستثمار في الدولة المضيفة من حرية في تحويل أصل الاستثمار وعوائده إلى الخارج، فضلا عن تحويل النواتج الناجمة عن التنازل أو التصفية وباقي الإيرادات، فالمستثمر لا يهمُّه تحقيق الربح بقدر ما يهمُّه إمكانية تحويلها، فإعاقة هذا التحويل من شأنه عرقلة جذب رأس المال الأجنبي (لعماري، 2010/2011، صفحة 23).

ولقد حرصت الجزائر على انتهاج سياسة اقتصادية منفتحة على اقتصاد السوق بحيث قامت بتوفير وتكريس ضمان تحويل رؤوس الأموال للمستثمرين الأجانب والعائدات الناجمة عنها، في كل تشريعات الاستثمار التي أتت في ظل الإصلاح الاقتصادي ابتداءً من المرسوم التشريعي 12/93 في مادته 12 ثم القانون 03/01 في مادته 31 وإلى غاية القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار. حيث كرس هذا الأخير هذا الضمان في المادة 25 منه التي تنص على ما يلي: "تستفيد من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه، الاستثمارات المنجزة انطلاق من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي، ومدونة بعملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام، ويتم التنازل عنها لصالحه، والتي تساوي قيمتها أو تفوق الأسقف الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع، ووفق الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم.

كما تقبل كحصص خارجية، إعادة الاستثمار في الرأسمال للفوائد وأرباح الأسهم المصرح بقابليتها للتحويل طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

يطبق ضمان التحويل وكذا الأسقف الدنيا المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه، على الحصص العينية المنجزة حسب لأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به، شريطة أن يكون مصدرها خارجيا، وأن تكون محل تقييم طبقا للقواعد والإجراءات التي تحكم إنشاء الشركات.

ويتضمن ضمان التحويل المذكور في الفقرة الأولى أعلاه، كذلك المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل وتصفية الاستثمارات ذات مصدر أجنبي حتى وإن كان مبلغها يفوق الرأسمال المستثمر في البداية".

فمن خلال هذه المادة نستنتج أن قانون الاستثمار الجديد قد كرس وعزز ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال للمستثمرين الأجانب والعائدات الناجمة عنها بالرغم من أن هذا قد يؤدي إلى خروج العملة الصعبة من الجزائر بكميات هائلة. هذا ما يحفز المستثمرين الأجانب على الاستثمار طالما أنهم مطمئنين على أموالهم بتوافر هذا الضمان. إلا أن الاعتراف بهذا الضمان لم يمنع الدولة من فرض بعض القيود والشروط على هذا التحويل، فلكل الدول الحق في أن تضع إجراءات تفرض من خلالها الرقابة على عمليات الصرف والتحويلات المالية التي تتم في إقليمها بطريقة مرنة. وذلك لضمان التوازن لميزان المدفوعات وتحقيق الاستخدام الأمثل للصرف الأجنبي حتى لا تتعرض لعملية تهريب رؤوس الأموال للخارج، خاصة وأن الهدف من الاستثمارات الأجنبية هو جلب العملة الصعبة وليس تبديدها.

وبالتالي فإن رؤوس الأموال التي تعتبر محل الضمان الوارد في المادة 25 من القانون 09/16 السالفة الذكر متعددة، وهي مذكورة على سبيل المثال لا الحصر وهي تتمثل في:

- **الرأس المال المستثمر والعائدات الناجمة عنه:** أي رأس المال الذي دخل به المستثمر الأجنبي للاستثمار في الجزائر، والعائدات هي كل الفوائد والأرباح والإيرادات المتصلة بالاستثمار، تنص المادة 16 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم بالأمر 04/10 المؤرخ في 2010/08/26 (الأمر رقم 03/11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم بالأمر رقم 10/04، 2003) على مايلي: "...وكل النتائج والمداخيل والفوائد والإيرادات وسواها من الأموال المتصلة بالتمويل يسمح بإعادة تحويلها".. لكن يُشترط فيها أي (رأس المال والعائدات) أن تكون ناتجة عن الاستثمار المنجز انطلاقا من حصص نقدية مستوردة قانونا بعملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام، أو حصص عينية ذات مصدر خارجي تكون محل تقييم طبقا للقواعد والإجراءات التي تحكم الشركات. ويشترط في هذه الحصص سواء النقدية أو العينية أن تكون قيمتها تساوي أو تفوق الأسقف الدنيا التي تحدد وفق التكلفة الكلية للمشروع، حيث تحدد المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 101/17 المؤرخ في 2017/03/05 المتعلق بتحديد القوائم السلبية والبالغ الدنيا للاستفادة من المزايا وكيفيات تطبيق المزايا على مختلف أنواع الاستثمارات، الأسقف الدنيا المنصوص عليها في المادة 25 من القانون 09/16 (المرسوم التنفيذي رقم 17/101 المتعلق بتحديد القوائم السلبية والمبالغ الدنيا للاستفادة من المزايا وكيفيات تطبيق المزايا على مختلف انواع الاستثمارات، 2017). فيمكن أن نفهم أنه إذا كانت قيمة المساهمة في رأس المال الموجه للاستثمار أقل من الأسقف الدنيا المحددة فهي غير قابلة لإعادة التحويل. وبالتالي فالشرط في إعادة التحويل هنا هو وجود مساهمات خارجية في الاستثمار بمعنى أن الاستثمار قد تم إنجازه بواسطة رأس مال سبق استيراده من الخارج إلى الجزائر بصفة قانونية في شكل حصص نقدية أو عينية.

ويمكن أن نستنتج من خلال الفقرة الثانية من المادة 25 السالفة الذكر أن المشرع اعتبر أن العائدات الناجمة عن رأس المال الأصلي للاستثمار يمكن اعتبارها حصص خارجية يمكن انجاز استثمار أجنبي انطلاقا منها وهذا ما لم يتضمنه القانون 01/03. وهذه خطوة من المشرع لتشجيع وتوسيع الاستثمارات الأجنبية في الجزائر. ومن خلال الصياغة نجد أن المشرع لا يُجبر المستثمر على إعادة استثمار أرباحه وإنما ذلك يكون اختياريا، إلا أنه استثناء من ذلك نجد القرار الوزاري المشترك الموقع بين وزير المالية ووزير الصناعة والمناجم في نوفمبر 2016 (قرار وزاري مشترك يحدد كيفيات تطبيق أحكام المادتين 2 و51 من قانون المالية لسنة 2016 المتعلقتين بإلزامية إعادة استثمار ما نسبة 30 % من حصة الأرباح الموافقة للإعفاءات الضريبية الممنوحة في إطار أنظمة دعم الاستثمار، 2016)، ينص في مادته الثانية على إلزامية إعادة استثمار ما نسبته 30% من حصة الأرباح الموافقة للإعفاءات الضريبية الممنوحة في إطار أنظمة دعم الاستثمار، وأقر بموجب المادتين 11 و12 منه تنفيذ عقوبات على من لم يقم بإعادة الاستثمار في الأرباح. لا ننكر أن هذا القرار فيه فائدة للاقتصاد الوطني إنما بتقريره العقوبات قد يصبح عقبة في وجه استقطاب المزيد من الاستثمارات الأجنبية.

- **المداخيل الصافية الناجمة عن التنازل والتصفية:** فحسب المادة 4/25 يكون محل ضمان التحويل الناتج الصافي الناجم عن التنازل عن المشروع الاستثماري بسبب نقل الملكية أو حق الشفعة للجزائري وإلا مارست الدولة حقها في الشفعة حسب نص المادة 30 من القانون 09/16. وهذا قيد آخر للمستثمر الأجنبي. وسواء كان التنازل أو التصفية جزئية أو كلية. وهذا الناتج يكون قابلا للتحويل حتى ولو فاقت قيمته رأس المال المستثمر.

- **أجور العمال والتعويضات:** تجيز الاتفاقيات المبرمة للعمال الأجانب في المشروع الاستثماري بتحويل قدر من الأجور والمرتبات والمكافآت التي يحصلون عليها في الدولة المضيفة بحيث تتولى هذه الأخيرة بتحديد النسبة القابلة للتحويل منها. أما التعويضات فالمقصود منها كل ما يحصل عليه المستثمر مقابل نزع ملكيته، وهو التعويض العادل والمنصف المنصوص عليه في المادة 23 من القانون 09/16 ولم يبين هل يكون محل تحويل أم لا، إلا أنه بطبيعة الحال ومن البديهي أن يكون كذلك، لأنه لولا نزع ملكيته لتابع استثماره وتحصل على أرباح وتمكن من تحويلها. وهذا ما أكدته العديد من الاتفاقيات الدولية منها (الاتفاق المبرم بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمملكة الإسبانية، المتعلق بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، 1994).

كما نجد قيدا آخر في المادة 01/25 التي نصت على أن: "تستفيد من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر ...الاستثمارات المنجزة انطلاقا من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي...". فنستنتج أنه يلتزم كل مستثمر أجنبي يريد تحويل أمواله من الخارج إلى الجزائر بالتوطين البنكي للمبالغ المالية المراد تحويلها من الخارج إلى بنك الجزائر. وذلك بأن يختار أي بنك أو أي مؤسسة مالية وسيطة معتمدة، يلتزم أمامها بجميع العمليات والإجراءات المصرفية المعمول بها، ويتولى بالمقابل بنك التوطين تسجيل العملية بعد أن يتأكد من توافر جميع الشروط القانونية التنظيمية (بلحارث، صفحة 38). وتشترط المادة 03 من النظام رقم 01/07 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة المعدل والمتمم أن تتم عملية التوطين أمام الوسطاء المعتمدين (نظام رقم 07/01 الصادر عن بنك الجزائر المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، المعدل والمتمم بموجب النظام 16/04، 2007)

ويمكن لكل مستثمر أجنبي أن يقدم طلبه بإعادة تحويل رؤوس أمواله إلى الخارج لأي بنك أو مؤسسة مالية وسيطة معتمدة، ويكون مرفقا بمجموعة من الوثائق الضرورية (instruction n 10/05 portant dossier de transfert de produit d'investissement mixtes ou étrangers).

أما بالنسبة للعملة فنجد أن المادة 25 السالفة الذكر لم تحدد نوع العملة التي يتم بها إعادة التحويل واكتفت بالنص على "... عملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام..."، ومن هنا نستنتج أن أي عملة حرة ومعروفة في السوق الدولية تكون صالحة للتداول، ما دامت عملة صعبة حرة التحويل مسعرة بانتظام من قبل بنك الجزائر، فلم يحدد المشرع ما إذا كانت نفسها العملة التي دخل بها المستثمر الأجنبي أم لا. إلا أن هذه العملة ممكن أن يحددها الأطراف في الاتفاقية. هذا ما نصت عليه المادة 46 من النظام 01/07 السابق ذكره: "تنجز التحويلات بالعملة الأجنبية في إطار احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما وفقا للبنود التعاقدية وتطابقا مع الأصول والأعراف الدولية" (نظام 05/03 يتعلق بالاستثمارات الأجنبية ، 2005). لكن حبذا لو أن المشرع يحدد نوع العملة، وما إذا كانت ذاتها التي يدخل بها المستثمر الأجنبي أم أنه يحق له اختيار عملة أخرى لإعادة تحويل رأسماله، خاصة وأن الجزائر تعتمد تقريبا في جميع معاملاتها الاقتصادية على احتياطاتها من العملة الصعبة بين الأورو والدولار باعتبارهما أقوى وأشهر العملات الصعبة في الساحة الدولية.

ولم تنص المادة 25 السالفة الذكر كذلك على مدة أو آجال التحويل، وكان قد حدده المرسوم التشريعي 12/93 في مادته 12 بشهرين ابتداء من تاريخ إيداع الطلب لدى الجهة المختصة. وكان قد سكت عنها الأمر 03/01. وبالرجوع إلى النظام رقم 03/05 المتعلق بالاستثمارات الأجنبية نجده قد نص في مادته 3 على أن:

"البنوك والمؤسسات المالية الوسيطة المعتمدة مؤهلة لدراسة طلبات التحويل وتنفذ دون أجل للتحويلات...". هذا ما قد يجعل المستثمر الأجنبي يقلق من استغراق هذه العملية مدة طويلة عكس رغبته في أن يتم ذلك في أقرب وقت ممكن. بالتالي فالمشرع ترك الأمر للاتفاق.

ولقد اختلفت آجال التحويل من اتفاقية إلى أخرى، فهناك من حددتها ب (06) أشهر وهناك من حددتها ب (03) أشهر، وهناك من حددتها بشهرين، وهناك من سكتت عن تحديد المدة واكتفت بعبارة دون تأخير (أوديع، صفحة 75، 76).

وبالرجوع إلى النظام 04/16 المعدل والمتمم للنظام 01/07 المؤرخ في 2016/11/17 السالف ذكره وهو من النصوص التنظيمية للقانون 09/16 باعتباره جاء بعد صدور هذا الأخير. نجد المادة 02 منه تعدل وتتمم المادة 61 من النظام 01/07 والتي أصبحت تنص على أنه: "يمكن أن يبرم عقد التصدير خارج المحروقات نقدا أو لأجل.

يجب على المصدر أن يرحل الإيرادات الناجمة عن التصدير في أجل محدد بثلاثمائة وستين (360) يوما، اعتبارا من تاريخ الإرسال بالنسبة للسلع أو تاريخ الإنجاز بالنسبة للخدمات.

يشكل أجل ثلاثمائة وستين (360) يوما أقصى حد يمكن أن يمنحه المصدر لزبونه غير المقيم، ويجب تدوين أجل التسديد بصفة صريحة في العقد التجاري.

وفي كل الأحوال يجب أن يتم ترحيل ناتج التصدير في يوم التسديد".

خاتمة:

نخلص من دراستنا هذه إلى مجموعة من النتائج تتمثل فيما يلي:

إن عملية جذب المستثمرين الأجانب تستلزم توفير مناخ ملائم لاستثماراتهم، وتضمن لهم حماية حقوقهم وممتلكاتهم وتساعدهم في الزيادة في الإنتاج والأرباح. ويعتبر التنظيم القانوني للاستثمار في الدولة أهم أداة لخلق مناخ ملائم، وهو يتجسد من خلال تشريعاتها الاستثمارية التي تعبر عن سياسة الدولة المنتهجة بالنسبة للاستثمارات خاصة الأجنبية منها.

لذلك باشرت الجزائر بعد تبنيها سياسة الانفتاح الاقتصادي منهاجا لتدعيم الاقتصاد الوطني، بإصدار ترسانة قانونية لتشجيع الاستثمارات الأجنبية واستقطاب أكبر قدر منها وآخرها القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار، ذلك أن هذا الأخير أصبح الوسيلة الأساسية لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية في الدولة. ولقد قدمت تلك القوانين وكذلك القانون 09/16 للمستثمرين الأجانب العديد من الحوافز والضمانات التي تعتبر جوهر انشغالاتهم والتي على أساسها يتخذون قرار نقل رؤوس أموالهم لدولة ما.

فإصدار قانون جديد لتنظيم الاستثمار في الجزائر، إنما يعكس نظرة الدولة للاستثمار وتركيزها عليه باعتباره أحد أهم برامج الإصلاح الاقتصادي في الدولة، وبالتالي إذا تضمن هذا القانون المزيد من الضمانات للمستثمر الأجنبي فإن ذلك يساعد على خلق مناخ ملائم ومشجع لهذه الاستثمارات الأجنبية، باعتباره الأرضية القاعدية لنشأة الاستثمار واستمراريته.

لقد منح القانون 09/16 ضمانات موضوعية سخية للمستثمر الأجنبي. وإن كانت ليست بالجديدة إذ كرسها المشرع الجزائري منذ تبني الجزائر سياسة الانفتاح الاقتصادي، هذه الأخيرة التي حرصت في كل مرة من خلال قوانينها الاستثمارية على التأكيد على هذه الضمانات الموضوعية ومحاولة تطويرها ودعمها بوسائل قانونية أخرى خاصة في القانون 09/16 بإلغاء قاعدة الشراكة التي كانت دائما تقلق راحة المستثمر الأجنبي، وكذلك منحه مزايا وحوافز مالية متنوعة. كل هذا من أجل تشجيع الاستثمارات الأجنبية واستقطاب أكبر قدر منه. من خلال طمأنة المستثمرين لاتخاذ قرارهم الاستثماري في الجزائر.

وبالتالي فالقانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار تناول الضمانات الموضوعية في الفصل الرابع منه في المواد (21، 22، 23، 25). والتي تتضمن على التوالي: ضمان المعاملة العادلة والمنصفة إلا في إطار الاستثناءات التي أقرها القانون، وضمان الاستقرار التشريعي والتنظيمي إلا إذا أراد المستثمر أن يطبق عليه القانون الجديد إذا كان يحمل مزايا أكثر لاستثماره. وضمان التعويض العادل والمنصف عن نزع الملكية والذي يحمل في فحواه ضمان آخر وهو ضمان عدم نزع الملكية إلا إذا نص القانون على ذلك وإن تم النزع فيجب دفع التعويض العادل والمنصف للمستثمر، فضمان التعويض إذن يؤكد على قدسية حق الملكية، وهذا ما يحقق الحماية للمستثمر من المخاطر غير الاقتصادية أي المخاطر السياسية. وضمان حرية تحويل رؤوس الأموال والعائدات الناجمة عن الاستثمار، وإن كانت هذه الحرية مقيدة بنوع من الرقابة المرنة التي تقتضيها سيادة الدولة من أجل حماية نظامها الاقتصادي والحفاظ على ميزان مدفوعاتها.

لكن وبالرغم من كل الجهود المبذولة من قبل الدولة الجزائرية، من أجل استقطاب الاستثمارات الأجنبية، إلا أن الواقع يثبت أن حجم الاستثمارات المحققة لم تكن متناسبة مع كان يُأمل تحقيقه بالنظر إلى حجم الضمانات والمزايا والحوافز الممنوحة للمستثمرين خاصة الأجانب منهم، إذ لازالت الاستثمارات الأجنبية تقتصر فقط على قطاع المحروقات على حساب القطاعات الأخرى، وبالتالي فاقتصادنا الوطني لم يعرف الانتعاش بعد. إذ مازال المستثمر الأجنبي مترددا وتخوفا بالنسبة لاستثمار أمواله في الجزائر وغير مقتنع بأن كل الظروف ملائمة للاستثمار فيها، نظرا لمعوقات الاستثمار حيث توجد عدة مشاكل لم يتم حلها لحد الآن: كالرشوة، الفساد الإداري، بيروقراطية الإدارات في مختلف المجالات، التحويلات المصرفية أو البنكية، كما أن القانون الجديد للاستثمار 09/16 نجده من جهة أعطى ضمانات وامتيازات مغرية ومن جهة أخرى فرض قيودا وإجراءات قد تكون معيقة للاستثمار الأجنبي، كحق الشفعة. كما أن غموض النصوص القانونية التي تحكم الاستثمار وتشتتها بين قوانين الاستثمار وقوانين المالية التكميلية وقوانين النقد والقرض أحيانا أخرى، وكذا أنظمة البنك المركزي خاصة فيما تعلق ب حركة رؤوس الأموال أدى إلى فقدان الثقة بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية، نظرا لتشعب النصوص القانونية التي تحكم العلاقة الاستثمارية واحتمال تضاربها في المضمون مما يعقد العلاقة أكثر. كل ذلك ساهم في قلة تدفق رؤوس الأموال الأجنبية في الجزائر.

بالرغم من كل ذلك يبقى القانون 09/16 من أهم القوانين التي تساهم في خلق مناخ استثماري ملائم، نظرا لكل ما يوفره من حوافز وضمانات، إلا أن تكريس الضمانات وحده لا يكفي لأن ما يهم هو مدى فعالية تلك الضمانات من الناحية الواقعية وتحقيق دورها في إنجاح المشاريع الاستثمارية، وهذا لن يكون إلا إذا توافرت عوامل أخرى وتظافرت الجهود بين مختلف الجهات التي تُعنى بحماية الاستثمار من أجل تحقيق التنمية الاقتصادية. وفي هذا الإطار نقدم الاقتراحات التالية:

- يجب على السلطة السياسية ضبط سياستها الاقتصادية من خلال خطة واضحة المعالم والأهداف ولن يكون ذلك إلا على أساس دراسة اقتصادية شاملة وموضوعية تركز في جوهرها على مواصلة تجسيد السياسة الإصلاحية. لما ينبثق عنه من استقرار للتشريعات المالية والجبائية، ويساهم في التوجه أكثر نحو تحرير الاقتصاد الوطني من القيود.
- توحيد الأحكام التي تخص الاستثمار ووضعها في قانون واحد موحد لاسترجاع الثقة بين المستثمر الأجنبي والدولة.
- تعزيز قانون الاستثمار الساري المفعول بالنصوص التنظيمية المناسبة لتوضيح ما جاء غامضا أو مبهما في مضمون مواده ولضمان التطبيق السليم لها، خاصة بالنسبة لتحديد معاني أو أحكام بعض المصطلحات

التي جاءت في بعض مواده المتعلقة بالضمانات مثلا، كنزع الملكية، الاستيلاء، تبيان كيفية حساب التعويض، تبيان أجل إعادة تحويل رؤوس الأموال...الخ.

- توفير الاستقرار القانوني وتجنب كثرة التعديلات فيما يتعلق بقوانين الاستثمار، وذلك لكسب ثقة المستثمرين ذلك أن هذا هو الضمان الأساسي لحماية حقوقهم واستمرار استثماراتهم.
- العمل على تحقيق الأمن والاستقرار السياسي أكثر إذ يعتبر أهم عامل في استقطاب الاستثمارات الأجنبية فكلما كانت الدولة مستقرة كلما كانت قوانينها مستقرة وكلما وفرت الضمانات أكثر لحماية الاستثمارات الأجنبية خاصة.
- العمل على الترويج لأسواقنا الاستثمارية من خلال عقد المؤتمرات والندوات الوطنية والدولية في هذا الشأن، وبالتالي العمل على تحسين صورة الجزائر أمام المستثمرين الأجانب. ويكون ذلك أيضا بإعطاء وسائل الإعلام دورا للتعريف والإشهار ونقل المعلومات للدول الأجنبية حول فرص الاستثمار في الجزائر وضماناته، خصوصا أنها زاخرة بالثروات.
- العمل على تطوير وتسهيل الإجراءات الإدارية وعلى تحسين الأداء من خلال تجسيد التعامل الالكتروني الذي يخدم الاستثمار بقوة.
- التخفيف من القيود على حركة رؤوس الأموال والسعي إلى تحرير أسعار الصرف من خلال التأسيس لمنظومة مصرفية موحدة، والعمل على تفعيل وتطوير النظام المصرفي وتطوير المهارات والكفاءات والخبرات والقضاء على السوق السوداء، أو المصرفية السوداء التي لا تكون منظمة من قبل الدولة.
- توفير البيئة الإدارية الملائمة من خلال القضاء على جميع أشكال البيروقراطية والفساد الإداري والرشوة، و الابتعاد عن كثرة الإجراءات الإدارية وتبسيطها للمستثمرين الأجانب. ولن يكون ذلك إلا من خلال تنمية القدرات البحثية والتعليمية التي من شأنها أن تساهم في ترقية أداء الموظفين والعاملين في أجهزة الاستثمار.

قائمة المراجع

قائمة المراجع العربية:

أولا- توثيق الكتب

الأمم المتحدة. (2005). سلسلة الأونكتاد بشأن سياسات الاستثمار الدولية لأغراض التنمية، نيويورك.

الأسعد، بشار محمد. (2006). *عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة*، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.

عامر، رمضان علي عبد الكريم دسوقي. (2011). الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية المباشرة ودور التحكيم في تسوية المنازعات الخاصة بها (الإصدار الطبعة الأولى)، مصر: المركز القومي للإصدارات القانونية.

المخيزران، زياد فيصل حبيب. (2014). المزايا والضمانات التشريعية للاستثمار الأجنبي في قوانين الاستثمار العربية - دراسة تحليلة مقارنة-، مصر: دار النهضة العربية.

بسيوني، عبد الله عبد الغني. (1993). القانون الإداري، لبنان: الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع.

صدقة، عمر هاشم محمد. (2008). ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي (الإصدار الأولى)، مصر: دار الفكر الجامعي.

عيبوط ، محند وعلي. (2012). الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، الجزائر: دار هومه.

صادق، هشام علي. (1977). النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، مصر: منشأة المعارف.

ثانيا- توثيق الدوريات والملتقيات

مريشة، أحمد، و عواس، فوزي. (2018). الضمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي في التشريع الجزائري، الآليات القانونية لإنعاش الاقتصاد الجزائري في ظل الإصلاح الدستوري 2016. الجزائر. البويرة، 29 04 ،2018.

زغدود، جغلول ، و بوجدير، سيف الدين. (2017). ضمانات الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري (وفقا للتشريع الداخلي والاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف). *مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية*، (11).

غربي، حورية. (2018). الحماية القانونية للاستثمار الأجنبي في ضوء القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار، الآليات القانونية لإنعاش الاقتصاد الجزائري في ضل الإصلاح الدستوري 2016. الجزائر. البويرة، 29 04 ،2018.

العياشي لونيسي. (2016). مناخ الاستثمار، وأهميته في جذب الاستثمار. *مجلة الحقوق والحريات*، (03).

بوروح، منال. (2018). تجسيد الامن الاقتصادي عن طريق فعالية الضمانات المقررة لحماية الاستثمار (في ظل القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار، الآليات القانونية لإنعاش الاقتصاد الجزائري في ظل الإصلاح الدستوري 2016. الجزائر. البويرة، 29 04 ،2018.

شيخ، ناجية. (2018). عدم استقرار البيئة التشريعية للاستثمار في الجزائر وتأثيراتها في محدودية جذبه، الآليات القانونية لإنعاش الاقتصاد الجزائري في ظل الإصلاح الدستوري 2016. الجزائر. البويرة، 29 04 ،2018.

ثالثا- توثيق المواقع الإلكترونية

الحويش، ياسر خضر، شرط الأمة الأكثر رعاية، 2010/12/09، من الموسوعة العربية: http://www.arab-ency.com.sy/detail/4986 ، تاريخ التصفح 25 02، 2021.

رابعا- توثيق رسائل والأطروحات

حساييني، لامية. (2017). مبدأ عدم التمييز بين الاستثمارات في القانون الجزائري. *أطروحة دكتوراه في القانون* . بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر.

معيفي، لعزيز. (2015). الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر. *أطروحة دكتوراه في العلوم* . تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر.

بلحارث، ليندة. (2013). نظام الرقابة على الصرف في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر. *أطروحة دكتوراه* ، 281. تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر.

عيبوط، محند وعلي. (2006/2005). الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر. *أطروحة دكتوراه دولة في القانون* ، 166. تيزي وزو، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر.

بن أوديع، نعيمة. (2010). النظام القانوني بحركة رؤوس الاموال من وإلى الجزائر في مجال الاستثمار. *رسالة ماجستير* . تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر.

حسين، نوارة. (2013). الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر. *أطروحة دكتوراه في العلوم* ، 117. تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر.

لعماري، وليد. (2010/2011). الحوافز والحواجز القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر. *رسالة ماجستير* . تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر.

خامسا- توثيق النصوص القانونية

الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الضعبية والاتحاد الاقتصادي البجيكي اللكسمبورغي المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات .(24 04 ,1991) .الجزائر.

الاتفاق المبرم بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمملكة الإسبانية، المتعلق بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات. (23 12، 1994). مدريد، اسبانيا.
الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمجلس الفيدرالي السويسري جول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات بينهما. (30 11، 2004). بيرن.
القانون العضوي رقم 05/12 المتعلق بالإعلام. (15 01، 2012). الجزائر.
القانون رقم 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 21/04 المتضمن قانون المالية لسنة 2005. (27 04، 1991). الجزائر.
القانون رقم 06/98 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني المعدل والمتمم. (28 06، 1998). الجزائر.
القانون رقم 01/13 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/05 المتعلق بالمحروقات. (20 02، 2013). الجزائر.
القانون رقم 01/16 المتضمن التعديب الدستوري. (06 03، 2016). الجزائر.
القانون 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار. (03 أوت، 2016). الجزائر.
الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم. (26 09، 1975). الجزائر.

الأمر رقم 01/03 المتعلق بتطوير الاستثمار. (20 08، 2001). *أمر* . الجزائر.

الأمر رقم 03/11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم بالأمر رقم 10/04. (27 08، 2003). الجزائر.
المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار. (05 10، 1993). الجزائر.
المرسوم التنفيذي رقم 17/101 المتعلق بتحديد القوائم السلبية والمبالغ الدنيا للاستفادة من المزايا وكيفيات تطبيق المزايا على مختلف انواع الاستثمارات. (05 03، 2017). الجزائر.
قرار وزاري مشترك يحدد كيفيات تطبيق أحكام المادتين 2 و51 من قانون المالية لسنة 2016 المتعلقتين بإلزامية إعادة استثمار ما نسبة 30 % من حصة الأرباح الموافقة للإعفاءات الضريبية الممنوحة في إطار أنظمة دعم الاستثمار. (28 11، 2016). وزير المالية ووزير الصناعة والمناجم، الجزائر.
نظام 05/03 يتعلق بالاستثمارات الأجنبية . (06 07، 2005). بنك الجزائر، الجزائر.
نظام رقم 07/01 الصادر عن بنك الجزائر المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، المعدل والمتمم بموجب النظام 16/04. (03 02، 2007). بنك الجزائر، الجزائر.