النظام القانوني للاستثمار في عمليات خوصصة تسيير قطاع المناجم

د زايـد بوالقـرارة

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، boulkeraraz@yahoo.fr

تاريخ الإيداع: 2017/02/26 **تاريخ المراجعة:** 2018/12/02 **تاريخ القبول:** 2018/12/06

ملخص

يهدف هذا البحث إلى دراسة الأهمية التي يتمتع بها القطاع المنجمي بالنسبة للاقتصاد الوطني، حيث كرسه المشرع الجزائري بعدة نصوص قانونية منها القانون رقم 84 – 06 المتعلق بالأنشطة المنجمية الملغى بموجب القانون 01 – 10 المتضمن قانون المناجم، هذا الأخير الذي ألغي بموجب القانون 14 – 05، مما أدى لإزالة احتكار الدولة للنشاط المنجمي من خلال إعطاء رخصة التنقيب والاستكشاف المنجمي للمستثمرين الخواص، عن طريق تكريس آليات ساعدت على تحويل هذا القطاع للمستثمرين الخواص، كما أن عملية التحويل عن طريق خوصصة التسيير هذه يمكن أن تحيط بها عدة تحفيزات رغم عرقلتها بعدة قيود.

كلمات المفاتيح: استثمار خاص، قطاع منجمي، خوصصة تسيير، ترخيص تنقيب، استكشاف.

The Legal System of Investment in the Mining Sector Privatization of Management Operations

Abstract

This research aims to study the importance of the mining sector in relation to the national economy, as the Algerian legislator has instituted it through several regulatory texts including Law 84-06 on mining activities abrogated by law 01-10; the latter was abrogated by Law 14 - 05, which is responsible for the provision of the state monopoly on mining activity through the granting of mining exploration and discovery license to private investors. By dedicating mechanisms it helped to transform the sector for private investors. In fact, the conversion process through the privatization of management can be surrounded by several incentives although hindered by some limitations.

Key words: Private investment, mining sector, management privatization, exploration license, discovery.

Le système juridique pour l'investissement dans les opérations de privatisation du secteur minier

Résumé

La présente recherche a pour but l'étude de l'importance du secteur minier par rapport à l'économie nationale, car le législateur algérien l'a instauré par plusieurs textes législatifs y compris la loi 84 - 06 relative aux activités minières abrogée par la loi 01 - 10 portant loi minière. Cette dernière a été abrogée par la loi 14 - 05, qui a mené à la suppression du monopole de l'Etat sur l'activité minière par l'attribution de licences d'autorisations d'exploration et de découverte minières aux investisseurs privés. En effet, ce processus de conversion à travers la privatisation de la gestion peut être entouré de plusieurs incitations bien qu'il ait été entravé par plusieurs contraintes.

Mots-clés: Investissement privé, secteur minier, privatisation de gestion, autorisation d'exploration, découverte.

المرسل المؤلف: د.زايد بوالقرارة، boulkeraraz@yahoo.fr

مقدمـــة:

لقد انتهجت الدولة الجزائرية منذ استقلالها النظام الاشتراكي الذي يقوم على احتكارها للقطاعات الإستراتيجية ومنها القطاع المنجمي، الذي يعد من بين الأنشطة الاقتصادية الحيوية للدولة الجزائرية مثله مثل نشاط المحروقات، مما أدى لعدم إمكانية نقل هذا القطاع للمستثمرين الخواص إلا أنه ونظرا للتحولات الاقتصادية التي مرت بها البلاد بإتباعها لنظام اقتصاد السوق أدى ذلك إلى إمكانية الترخيص الإداري المسبق لنقل هذا القطاع للمستثمرين الخواص عن طريق خوصصة التسيير إذ يتم ذلك بمنح تراخيص إدارية متمثلة في سندات ورخص منجميه والتي استحدثت بموجب القانون رقم 01 - 10[1]. هذا الأخير الذي ألغي بموجب القانون رقم 14 - 05[2].

كما أن الاستثمار في ظل خوصصة تسيير قطاع المناجم بدأ في وقت مبكر دون تكريس تشريعي أووجود غطاء قانوني له، لدى بدأ الاستثمار الخاص في هذا المجال من خلال إعلان وزارة الطاقة والمناجم عن عمليتين لبيع المناجم بتاريخ 2000/04/15[3] إذ مست 48 منجما للذهب والأحجار الكريمة، تتمثل العملية الأولى في البيع بالأظرف المختومة وتقتصر المشاركة في المزاد على المستثمرين المحليين دون الأجانب، وتمت هذه العملية في ظل القانون رقم 84 - 06 المؤرخ في 1984/01/07، أما العملية الثانية فتمت في 2000/05/08 وتخص التنازل عن 178 منجما، وتم ذلك في ظل القانون رقم 91 - 24 المعدل والمتمم للقانون 84 - 06. كما أكد الوزير السابق شكيب خليل سنة 2000 أنه تمت مراعاة الملاحظات والانتقادات المستخلصة من التجربة الأولى لسنة 1984، وهذا ما تم عند تقديم مشروع قانون جديد للمناجم وتعرض هذا القانون لانتقادات الشركاء الاجتماعيين من حيث كونه يمس بمبدأ السيادة على الثروة الطبيعية ويخرق أحكام المادة 18 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تنص "الملكية العامة هي ملك للمجموعة الوطنية وتشمل باطن الأرض والمناجم..."، لذا رغم دستورية المشروع وعدم تناقضه مع المادتين 13 و18 من التعديل الدستوري لسنة 2016 خاصة وأن هذا القانون لا يهدف إلى خوصصة الثروة المنجمية بل يندرج في إطار خوصصة تسييرها أي احتفاظ الدولة بهذه الثروة الأمر الذي بجعله منسجما مع أحكام نص المادة 20 من القانون رقم 16 - 01 والتي تخضع تسيير النشاط المنجمي إلى القانون[4]، حيث تنص هذه المادة على أن الأملاك الوطنية يحددها القانون.

بالإضافة إلى أن خوصصة تسيير النشاط المنجمي تتم بدون تمييز بين القطاع المنجمي الإستراتيجي والقطاع المنجمي العادي، بدليل تحول الدولة الجزائرية لنظام اقتصاد السوق ومحاولة تشجيعه لاقتناء المؤسسات العمومية حتى ولوكانت ذات الطابع الاستراتيجي، رغم أن القطاع الأول مرتبط بالمصلحة العامة للصناعة الوطنية، لذا يتميز التشريع الجديد بميزتين أساسيتين هما: إزالة احتكار الدولة للنشاط المنجمي من جهة، وكذا تكريس رخصة الكشف والتنقيب المنجمي كآلية لخوصصة تسيير هذا القطاع وتحرير نشاط المناجم من جهة أخرى.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه يكمن فيما يلي: ما مدى تكريس المشرع الجزائري لنظام قانوني فعال للاستثمار في النشاط المنجمي عن طريق خوصصة تسيير هذا القطاع؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية لابد من تسليط الضوء على هذا البحث من خلال الخطة الآتية:

الخطة البحث:

أولا: مفهوم خوصصة تسيير قطاع المناجم.

ثانيا: مظاهر خوصصة تسيير قطاع المناجم.

ثالثا: الآليات القانونية للاستثمار في خوصصة تسيير نشاط الاستغلال المنجمي.

رابعا: عمليات خوصصة تسيير النشاطات المنجمية بين المرونة والتقييد.

تعد خوصصة تسيير القطاع العام من بين الأنشطة الاقتصادية التي شملت عدة قطاعات حيوية على غرار قطاع المحروقات والمناجم، مما أدى بالمشرع الجزائري إلى تنظيمها بنظام قانوني خاص بها، وخاصة بالنسبة للأنشطة المنجمية لأهميتها بالمقارنة مع باقي الأنشطة الأخرى لذا استوجب علينا إعطاء تعريف لها، بالإضافة إلى تعريف عمليات خوصصة تسييرها باعتبارها آلية لانتقال القطاع المنجمي للمستثمرين الخواص.

1- مفهوم النشاط المنجمي:

لمعرفة معنى النشاط المنجمي لابد من إعطاء التعريف التشريعي والفقهي له، بالإضافة إلى دراسة طبيعته القانونية.

أ- التعريف التشريعي للمنجم

بالرجوع إلى القانون رقم 01 – 10 الملغى المتعلق بالمناجم نجد أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا للمنجم بل اكتفى بتعداد مكوناته بصفة مفصلة، ورغم ذلك تم تعريف المكمن الذي هو عبارة عن المكان الذي تتراكم فيه مادة معدنية جيولوجية ما والتي يمكن استغلالها كليا أو جزئيا، ومثال ذلك مكمن الذهب ومكمن البترول، كما تم تعريفه في المادة 24 فقرة 09 من نفس القانون بنصها على أنه "قطعة منجمية أو جزء منها يمكن تثمينها بالاستغلال". كما تم تعريف أرضية المنجم في المادة 04 من قانون 14 – 05 بنصها "يقصد في مفهوم هذا القانون أرضية المنجم مساحة أرضية تشمل كل المنشآت السطحية للاستغلال المنجمي وتتمثل لاسيما في منشآت الاستخراج، ومعالجة الخامات المعدنية والورشات وحظيرة العتاد والمصالح العامة والإدارية ومساحات المستودعات".

ب- التعريف الفقهي للمنجم

لقد عرف عدة فقهاء المنجم ومن بينهم الفقيه RUSSO[5] الذي عرفه بأنه "كتلة من المواد المعدنية المتحجرة". كما عرف بأنه ظاهرة لاكتشاف واستكشاف ثروات سطحية وباطنية في نطاق جغرافي معين قصد الحصول على ثروات معدنية، أو هو عبارة عن الحيز الجغرافي أو الجزء من التكوين الجيولوجي الذي يحتويه سطح وباطن الأرض، وكذا المجال البحري فيه مثل قاع البحار والمحيطات من مواد معدنية أو متحجرة التي تختلف باختلاف طبيعتها وتركيبتها الكميائية.

جـ- الطبيعة القانونية للنشاط المنجمي

تعتبر نشاطات البحث، ونشاطات استغلال المواد المعدنية، أو المتحجرة أعمالا تجارية وذلك واضح من خلال ما ورد في أحكام القانون التجاري الجزائري حسب المادة 02 منه، وما نصت عليه المادة 11 من قانون رقم 14 – 05 يتضمن قانون المناجم، ونظرا لطبيعة هذه النشاطات فلا يمكن ممارستها إلا بموجب ترخيص منجمي[6]، حيث تمنح تراخيص البحث والاستغلال المنجميين من طرف الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية بعد الحصول على مبرر من طرف الوالي المختص إقليميا، وذلك بعد الحصول على الآراء المؤهلة للولاية، والرأي المبرر للوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية.

كما تعتبر المواقع ومكامن المواد المعدنية أو المتحجرة أملاكا عقارية وهي غير قابلة للرهن تطبيقا لنص المادة 12 من الأمر رقم 14 – 05. فبعد تعريف المنجم ودراسة الطبيعة القانونية له، سوف نسلط الضوء على خوصصة التسيير باعتبارها آلية من آليات تحويل هذا النشاط للقطاع الخاص.

2- تعريف خوصصة التسيير:

يتجلى تعريفها فقهيا كما تم تعريفها في مختلف قوانين الدول، حيث تجمع كلها على أن الخوصصة هي نقل ملكية أو تسيير المؤسسات العامة إلى القطاع الخاص، وقد جاءت عملية الخوصصة من أجل تغذية صناديق خزينة الدولة الفارغة نتيجة انخفاض أسعار البترول سنة 1986. لذا سوف نسلط عليها الضوء من خلال التعريف الفقهي والتشريعي وذلك وفق السياق التالي.

أ- التعريف الفقهي للخوصصة:

لقد عرفت الخوصصة عند الفقهاء الفرنسيين بأنها:

- «Les privatisations d'entreprises publiques – par quoi l'on entend le transfert, au profit du secteur privé , du contrôle exercé, directement ou indirectement, par les pouvoirs publics sur une organisation de moyens humains, matériels et immatériels, vouée à l'exercice, à titre exclusif ou principal, d'une activité économique»[(7)].
- «la privatisation est l'opération consistant à transférer par la vente d'actifs, une activité, un établissement ou une entreprise du secteur public au secteur privé. La privatisation est dite partielle si seulement une partie du capital est vendue. L'opération inverse de la privatisation est la nationalisation»

كما عرفت عند الفقهاء العرب بأنها "عبارة عن مخرج من مأزق تسيير المؤسسة العمومية الذي يعاني من عجز مزمن غير قادر على احترام الإكراهات المالية مع امتصاص لا متناهٍ لموارد الدولة من خلال الدعم والتي هي في الواقع منهج اقتصادي جديد قائم بذاته يقوم على المبادئ التالية: – تحويل الملكية العامة إلى القطاع الخاص بشكل مباشر أو غير مباشر وبأساليب متعددة كالبيع بالتنازل الجزئي – تحرير القطاع الخاص والذي له القدرة على توفير إدارة ناجعة للاقتصاد.– تخفيف الأعباء المالية التي تتحملها الدولة والناجمة عن عمليات التطهير المالي[(8)].

كما يمكن تعريفها بأنها "العملية التي تهدف إلى الحد من دور الدولة والرفع من مشاركة القطاع الخاص في النشاط الاقتصادي وملكية وسائل الإنتاج" [(9)].

ب- التعريف التشريعي لخوصصة التسيير:

- يتجلى التعريف التشريعي للخوصصة في المادة الأولى الفقرة الثانية من الأمر رقم 95–22 بنصها: "تتجسد عملية الخوصصة إما في تحويل ملكية كل الأصول المادية أو المعنوية من مؤسسة عمومية أو جزء منها، أوكل رأسمالها أو جزء منه، لصالح أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص وإما في تحويل تسيير مؤسسات عمومية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص وذلك بواسطة صيغ تعاقدية يجب أن تحدد كيفيات تحويل التسيير وممارسته وشروطه"[(10)].

كما نجد كذلك المادة 13 من الأمر رقم 01 – 04 تنص: "يقصد بالخوصصة كل صفقة تتجسد في نقل الملكية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العمومية وتشمل هذه الملكية: – كل رأسمال المؤسسة أو جزء منه تحوزه الدولة بصفة مباشرة أو غير مباشرة و/أو الأشخاص

المعنويون الخاضعون للقانون العام وذلك عن طريق التنازل عن أسهم أو حصص اجتماعية أو اكتتاب لزيادة في رأسمال – الأصول التي تشكل وحدة استغلال مستقلة في المؤسسات التابعة للدولة" [11].

لذا من خلال التعريف القانوني نجد أن الأمر رقم 95 – 22 تطرق لخوصصة التسيير التي تنطبق على قطاع المناجم عكس التعريف الثاني الذي تطرق له الأمر رقم 01-04 الذي اقتصر تعريفه على خوصصة الملكية.إذ عرف المشرع الجزائري خوصصة التسيير في الأمر رقم 95-22 المتعلق بالخوصصة، فاعترف ونص على خوصصة التسيير وهذا حسب نص المادة الأولى في فقرتها الثانية منه التي نصت على أنه "...وإما في تحويل تسيير مؤسسات عمومية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص، وذلك بواسطة صيغ تعاقدية يجب أن تحدد كيفيات تحويل التسيير وممارسته"، من خلال هذه المادة نجد أنه لم يكتف المشرع بالنص على خوصصة التسيير، بل نص أيضا على تجسيد ذلك بواسطة صيغ تعاقدية دون تحديد طريقة التحويل أي تسمية العقد الذي بموجبه تم تكريس خوصصة التسيير، ويمكن القول بأنه أحسن ما فعل المشرع إذ لم يلزم الإدارة بإتباع نوع معين من العقود إذ ترك لها حرية الاختيار وفق طبيعة المؤسسة والأهداف المراد تحقيقها لذا فعلى خلاف الأمر رقم 95-22 لم يتطرق الأمر رقم 01-04 لخوصصة التسيير[12].

لكن ما يمكن الإشارة إليه هو أن خوصصة تسيير قطاع المناجم تتم بثلاثة أنواع من العقود وهي عقد الإيجار، وعقد الامتياز وعقد التسيير والتي سوف نسلط عليها الضوء لاحقا.

ثانيا: مظاهر خوصصة تسيير قطاع المناجم

من أجل خوصصة تسيير قطاع المناجم ظهرت عدة مظاهر تترجم عملية الخوصصة هذه، تتمثل خاصة في إزالة احتكار الدولة للنشاط المنجمي، بالإضافة إلى خوصصة تسيير هذا القطاع من خلال إعطاء رخصة التنقيب والاستكشاف المنجمي كمظهر من مظاهر تحويل نشاط المناجم للقطاع الخاص. بالإضافة إلى وجود ترخيصا لاستغلال المنجمي لخوصصة تسيير قطاع المناجم.

1- إزالة احتكار الدولة للنشاط المنجمي:

لقد تم إزالة احتكار الدولة للنشاط المنجمي من خلال إنشاء الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية[13]، حيث بموجبها تخلَت الدولة كسلطة عمومية عن دور المنتج لفائدة دور الضبط والمراقبة، إذ لا يمكن للدولة الممثلة بوزارة المناجم حسب نص المادة 36 من القانون رقم 14-05 أن تقوم بمفردها إلا بممارسة صلاحيات السلطة العمومية المتعلقة بنشاطات الجيولوجية ونشاطات البحث والاستغلال المنجميين ويرتكز نشاط الدولة في هذا المجال على ما يأتي: – الإدارة المكلفة بالمناجم – وكالة المصلحة الجيولوجية للجزائر – الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية وذلك واضح من خلال المادة 36 /02 أعلاه، وتأسيسا على ذلك لم تعد الدولة تحتكر دور المنتج حيث كرس الفصل بين دور الدولة ودور المتعامل العمومي، بحيث ينحصر دورها في ممارسة امتيازات السلطة العامة، ومعنى ذلك أن قطاع المناجم مفتوح أمام المستثمرين المحليين والأجانب دون تمييز، حتى مع القطاع العام وذلك واضح من خلال المادة 69 من القانون 14-05 المتعلق بالمناجم[14]، التي نصت على إمكانية كل شخص معنوي يخضع للقانون الجزائري ويملك القدرات التقنية والمالية الكافية للقيام بنشاط البحث واستغلال المواد المعدنية أو المتحجرة من غير تلك المصنفة إستراتيجية، وهذا ما أكدته سابقا المادة 03 القانون 01-10 بنصها" يمكن لكل متعامل ممارسة الأنشطة المنجمية، طبقا لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، وذلك دون تمييز في القانون الأساسي أو الجنسية". وكذا طبقا لنص المادة 21 من القانون رقم 16-09

المتعلق بترقية الاستثمار التي نصت على عدم التمييز بين المستثمرين الأجانب فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم". بالإضافة إلى أن القانون رقم 05-14 والذي كرس هو الآخر انسحاب الدولة من عملية احتكارها للنشاط المنجمي بموجب التراخيص، وذلك واضح في نص المادة 87 منه.

لذا بقي دور الدولة منحصرا في سلطة الضبط من جهة ووظيفة الدعم من جهة أخرى، وتتجلى سلطة الضبط في شكلين نصت عليهما المادة 37 من القانون رقم 14-05 المتضمن قانون المناجم وهما وكالة لتسيير المنشآت الجيولوجية تدعى في صلب النص "وكالة المصلحة الجيولوجية للجزائر، وكذا وكالة لتسيير الممتلكات المنجمية ومراقبة النشاطات المنجمية، وتدعى في صلب النص "الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية" حيث تتمتع الوكالتان بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، أما من حيث وظيفة الدعم فتلتزم الدولة بدعم النشاط المنجمي من جانبين جانب مالي يتمثل في تقديم مساعدات مالية كرست سابقا بموجب المرسوم التنفيذي 99-100[15]، بالإضافة إلى الجانب التقني فتلتزم الدولة بتوفير المعلومة المنجمية وجردها وتقديمها لأصحاب الرخص المنجمية، لذا أنشئ لهذا الغرض ديوان وطني للبحث الجيولوجي والمنجمي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 99-31 مؤرخ في 1999/01/20 ليسهل عملية تحويل هذا القطاع للمستثمرين الخواص[16].

كما تم تكريس عمليات خوصصة تسيير قطاع المناجم إثر إزالة احتكار الدولة لهذا القطاع من خلال تراجع دور الدولة المنتجة للمحروقات لفائدة دور الدولة الضابطة للمحروقات، وخاصة في ظل صدور القانون رقم 14-05 المتعلق بالمحروقات، بالإضافة إلى توفير غطاء دستوري يكرس التنازل عن هذا القطاع، تجسد ذلك في نص المادة 140 من التعديل الدستوري لسنة 2016، ويهدف من وراء ذلك إضفاء المشروعية على أحكامه القانونية. رغم صدور التعديل الدستوري الأخير الذي كرس ملكية الدولة لهذا القطاع من خلال نص المادة 18 منه التي جاءت كما يأتي: " الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية وتشمل باطن الأرض والمناجم...."، مما يدل حقيقة على خوصصة التسيير لهذا القطاع أي احتفاظ الدولة بالملكية وإعطاء حق التسيير للمستثمرين الخواص. وقد تأكد ذلك من خلال ما نصت عليه المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 بنصها " حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون، تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال وتشجع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية"[17]. وقد تأكد ذلك في التصريحات الأخيرة للسيد وزير الصناعة والمناجم عبد السلام بوشوراب لجريدة الحوار بتاريخ 2017/02/04 بأن الاستثمار في قطاع المناجم هو المفتاح المستقبلي للاقتصاد الجزائري بالنظر للقدرات الطبيعية المتوفرة، مما أدى لإشراك الفاعلين الاقتصاديين المحليين أو الأجانب في هذا المجال، لذا نجد أن وزير الصناعة والمناجم قد حفز الشركات الأندونيسية للاستثمار في مناجم الفوسفات من أجل الرفع من الإنتاج الوطني.

2- رخصة التنقيب والاستكشاف المنجمي:

لقد كرس المشرع الجزائري رخصة التنقيب والاستكشاف المنجمي كمظهر لخوصصة تسيير هذا القطاع وذلك حسب ما نصت عليه المادة 87 من قانون المناجم رقم 14- 05 بنصها "لا يمكن القيام بأشغال التنقيب المنجمي إلا بموجب ترخيص بالتنقيب المنجمي"[18]، وكذا حسب المادة 93 من نفس القانون بنصها "لا يمكن القيام بأشغال الاستكشاف المنجمي إلا بموجب ترخيص بالاستكشاف المنجمي"، حيث لا يمكن أن تتجاوز مدة الترخيص بالاستكشاف المنجمي ثلاث سنوات ويمكن صاحبه أن يطلب تمديده مرتين على الأكثر وتكون مدة كل تمديد سنتين على الأكثر.

لذلك تتجسد عملية خوصصة تسيير هذا القطاع من خلال ربط المشرع إمكانية الدخول والاستثمار في نشاط التنقيب المنجمي بوجوب الحصول على رخصة التنقيب، هذا الأخير الذي يتمثل في مجموع الأشغال التي تسمح بكشف مؤشرات أو معلومات مؤكدة عن وجود مادة أو مواد معدنية في مكان محدد بسطح الأرض عن طريق الفحص الطبوغرافي والجيولوجي والجيو فيزيائي. خاصة وأن هذا النشاط يتم على سطح الأرض فقط. كما أن هذه الرخصة عبارة عن وثيقة تسلم من طرف السلطة الإدارية المختصة، تخول حقوق ممارسة نشاطات البحث والاستغلال المنجميين.

كما كرس المشرع الجزائري نشاط التنقيب المنجمي من خلال المادة 03/12 من القانون 84-06[19] الملغى بموجب القانون 01-10. فكان هذا النشاط محتكرا من طرف الدولة طبقا لما نصت عليه المادة 19 من قانون 84-06 المتعلق بالأنشطة المنجمية التي جاء نصها كما يلي "لا يمكن تسليم رخصة البحث أو رخصة استغلال المواد المعدنية التابعة للصنف الأول إلا للمؤسسات العمومية..."، إلا أنه سمح للقطاع الخاص بالاستثمار في هذا النشاط حسب ما جاءت به المادة 03 من القانون 01-10 المتعلق بالمناجم في فقرتها الأولى التي تنص على أنه "يمكن لكل متعامل ممارسة الأنشطة المنجمية، طبقا لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، وذلك دون تمييز في القانون الأساسي أو الجنسية". حيث كرست هذه المادة الأخيرة عدم التمييز بين القطاع العام والخاص وبين المستثمرين الوطنيين والأجانب، هذا المبدأ الذي كرسته سابقا المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار[20]، وكذا نصت عليه المادة 14 من الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، وكذا المادة21 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار رغم أن هذه المادة الأخيرة نصت على عدم التمييز بين المستثمرين الأجانب أنفسهم.

كما تكرّس هذا المبدأ في المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 بنصها "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون، تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال، وتشجّع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية"، إذ نصت هذه المادة على مبدأ حرية التجارة والصناعة الذي يعد من مقومات وركائز اقتصاد السوق كما دعمت حرية الاستثمار. إلا أن المشرع الجزائري وطبقا لنص المادة 03 من قانون 14-05 يتضمن قانون المناجم قيد الترخيص المنجمي في المناطق المحمية باتفاقيات دولية أو بنصوص قانونية[21].

3- ترخيص الاستغلال المنجمي كمظهر لخوصصة تسيير قطاع المناجم:

طبقا لما نصت عليه المادة 103 من قانون رقم 14-05 فإن ممارسة ناشط الاستغلال المنجمي لا يمكن أن يكون إلا بموجب رخصة المذكورة في المادة 62 من هذا القانون، وذلك بعد الدراسة والموافقة على ملف الطلب الذي يعده صاحبه ويرسله إلى السلطة الإدارية المختصة بعد دفع حقوق إيداع الوثيقة لمدة أقصاها عشرون سنة مع إمكانية تجديده عدة مرات تقل أو تساوي عشر (10) سنوات لكل تجديد.

لذا نصت المادة 103 من القانون 14-05 على أنه "لا يمكن القيام بأشغال الاستغلال المنجمي إلا بموجب أحد تراخيص الاستغلال المنجمي المذكور في المادة 62 من هذا القانون". كما تعطى الأولوية عند خوصصة تسيير هذا النشاط بمنح ترخيص استغلال المنجم أو استغلال مقلع لصاحب الترخيص بالاستكشاف الذي قام بتقدير المكمن ويرغب في مباشرة عملية الاستغلال المنجمي.

كما أنه يقصد بالاستغلال المنجمي الصغير أو المتوسط كل استغلال دائم يتوفر على حد أدنى من المنشآت الثابتة، ويستعمل حسب القواعد الفنية أنماطا صناعية أو نصف صناعية ذات قدرة استخراج تقل عن 3000 طن متري في اليوم[22]، يمنح ترخيص للاستغلال المنجمي سواء لمستثمر وطني الذي يمكن أن يكون شخصا معنويا في شكل شركة تجارية خاضعة للقانون التجاري، كما يمكن أن يكون مستثمرا أجنبيا الذي لا يمكن التمييز بينه وبين المستثمر الوطني الخاص، حيث كرس المشرع الجزائري ذلك حسب ما نصت عليه المادة 14 من الأمر 01-03[23].

كما أنه لا تسلم تراخيص الاستغلال المنجمي إلا بعد الدراسة والموافقة على ملف الطلب، الذي يعده صاحبه ويرسله إلى السلطة الإدارية المختصة، ولا تعطى الأولوية إلا لصاحب الترخيص بالاستكشاف الذي قام بتقدير المكمن ويرغب في مباشرة عملية الاستغلال المنجمي[24].

ثالثا: الآليات القانونية المعتمدة لخوصصة تسيير نشاط الاستغلال المنجمي

لقد نظم المشرع الجزائري نشاط الاستغلال المنجمي في القسم الثالث من الفصل السابع المعنون بممارسة نشاطات البحث والاستغلال المنجميين من المواد 103 إلى 109 من القانون 14-05، وباعتبار أن استغلال هذا القطاع يكون عن طريق خوصصة تسيير فإن الدولة تحتفظ بالملكية، كما أن هذا القطاع ذو طبيعة إستراتيجية لذا فإن الإطار المؤسسي لممارسة الأنشطة المنجمية مسير من طرف سلطة عمومية متمثلة في وزارة الصناعة والمناجم طبقا لما نصت عليه المادة 36 من قانون 14-05، حيث يرتكز نشاط الدولة على – الإدارة المكلفة بالمناجم – وكالة المصلحة الجيولوجية للجزائر – بالإضافة إلى وكالة تسيير المنشآت الجيولوجية والتي تسمى "وكالة المصلحة الجيولوجية للجزائر" بالإضافة إلى وكالة تسيير الممتلكات المنجمية ومراقبة النشاطات المنجمية والتي تدعى "الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية"، وباعتبار أن هذا النشاط استراتيجي فإن الآليات المعتمدة لخوصصة تسيير هذا النشاط يكمن في النقاط الواجب شرحها وفق السياق الآتي:

1- عقد الامتياز المنجمي آلية لخوصصة تسيير نشاط الاستغلال الصناعي

لقد كرس المشرع الجزائري الامتياز المنجمي من خلال القانون 01-10 وبالضبط في القسم الأول من الفصل الثالث تحت عنوان الاستغلال المنجمي من المواد 119 إلى 123 منه، حيث نصت المادة 119 فقرة 04 منه "يمنح الامتياز المنجمي بموجب مرسوم تنفيذي يتخذ بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمناجم إلى صاحب الترخيص بالاستكشاف الذي قام باكتشاف ما"، كما نصت الفقرة الأخيرة من نفس المادة "لا يمكن أن يمنح الامتياز المنجمي قصد الاستغلال الصناعي إلا لشخص معنوي كما هو منصوص عليه في المادة 18 من هذا القانون". لذلك ومن خلال هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري ربط حصول المستثمر الخاص على الاستثمار في هذا القطاع بوجوب حصوله على سند الامتياز المنجمي والذي يعد رخصة وآلية قانونية للاستثمار في هذا النشاط، فمثلا العقود الشائعة في مجال الاستثمار النفطي هي عقود الامتياز التي تضمن حقوقا حصرية في الاستكشاف والإنتاج للشركة المتعاقدة[25].

كما أن هذا العقد عبارة عن عقد إداري يتولى صاحبه وعلى مسؤوليته إدارة مرفق اقتصادي عام واستغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين ويمنح بموجب قانون ولمدة محددة. كما يتسم الامتياز المنجمي بمجموعة من الخصائص التي من شأنها أن تصبغ عليه طابعا خاصا من حيث موضوعه، أومن حيث الشخص المستثمر بموجب سند الامتياز أومن حيث الحيز الجغرافي والمدة التي يمارس فيها هذا العقد، فمن حيث تحديد نوع النشاط

نجد أن المادة 13 من قانون 84- 06 نصت على أنه" يعتبر استغلالا منجميا، كل الأنشطة التي تهدف إلى استخراج ومعالجة مواد معدنية قصد تموين الاقتصاد الوطني، وعند الاقتضاء تسويقها على حالها أوبعد تحويلها"، أما من حيث الشخص المستثمر بسند الامتياز المنجمي فقد نصت عليه المادة 02/78 من قانون المناجم 01-10 على أن يكون شركة تجارية تخضع للقانون الجزائري، كما تقضي المادة 119 /04 على أنه "لا يمكن أن يمنح الامتياز المنجمي قصد الاستغلال الصناعي إلا لشخص معنوي"[26].

كما أن وضع المرسوم الرئاسي رقم 03-85[27] شروطا للمستثمر الراغب في الاستثمار ضمن نشاط الاستغلال الصناعي، مثل توفره على الكفاءات والقدرات المالية الضخمة وتقنيات عصرية، بالإضافة إلى أن مدة الامتياز المنجمي محددة ب 30 سنة طبقا للمادة 120 من قانون 01-10 مع إمكانية التجديد لعدة مرات.

2- عقد التسيير آلية لخوصصة تسيير النشاط المنجمي

نظم المشرع الجزائري عقد التسيير بموجب القانون رقم 89-01 مؤرخ في 07 فيفري 1989 المتمم للقانون المدني[28] وذلك ضمن الباب التاسع الذي يحمل عنوان "العقود الواردة على العمل" la « Contrats portant sur prestation de services» وذلك في إطار الفصل الأول مكرر، تحت تسمية "عقد التسيير" والذي يقابله «Contrat de management» في النص باللغة الفرنسية[29] وجاء التعريف في المادة الأولى كما يلي: "عقد التسيير هو العقد الذي يلتزم بموجبه متعامل يتمتع بشهرة معترف بها، يسمى مسيرا إزاء مؤسسة عمومية اقتصادية أو شركة مختلطة الاقتصاد، بتسيير كل أملاكها أو بعضها باسمها ولحسابها مقابل أجر فيضفي عليها علاماته حسب مقاييسه ومعاييره ويجعلها تستفيد من شبكاته الخاصة بالترويج والبيع[30]. من خلال هذا التعريف فإن عقد التسيير هو ذلك الاتفاق[31] بين الطرفين، المؤسسة العمومية الاقتصادية أو الشركة مختلطة الاقتصاد[32] ومسير يتمتع بشهرة معترف بها في مجال النشاط المنجمي، يلتزم هذا الأخير مقابل أجر بإدخال المؤسسة في شبكاته باستعمال معاييره ومقاييسه المختلفة. فمن خلال هذا التعريف نجد أن ذلك ينطبق على النشاط المنجمي، خاصة وأن المستثمر الأجنبي يقوم بتسيير هذا النشاط باستعماله خبراته، حيث يجعل الدولة الجزائرية تستفيد من شبكاته في هذا المجال باعتبار أن الملكية تبقى لهذه الأخيرة.

3- عقد الإيجار آلية لخوصصة تسيير النشاط المنجمي:

الإيجار عقد بمقتضاه يلتزم المؤجر أن يمكن المستأجر الانتفاع بشيء معين لمدة معينة مقابل أجر معلوم[33] تطبيقا لذلك فإنه في عمليات خوصصة التسيير للقطاع المنجمي، تؤجر الدولة كل المشروع أو بعضه للقطاع الخاص الذي يتولى تشغيله وفق شروط العقد لحسابه الخاص مقابل مبلغ مالي تتحصل عليه الدولة، ويتحقق ذلك بطريقتين:

أ- عقد تأجير التسيير

تأجير التسيير عقد بمقتضاه يستأجر شخص النشاط المنجمي من مالكه (الدولة) لأجل استثماره لحسابه الخاص ومتحملا مسؤولية هذا الاستثمار[34] ونظم المشرع الجزائري هذا العقد في القانون التجاري تحت عنوان "التسيير الحر" « Gérance libre » أو"تأجير التسيير" « Location Gérance » في مواده من 203 إلى 214 إذ عرفه بأنه "العقد الذي يتنازل بموجبه المالك أو المستغل لمحل تجاري عن كل أو جزء من التأجير لمسير قصد استغلاله لحسابه الخاص"[35]، يطبق هذا العقد في عمليات الخوصصة، حيث تتنازل الدولة عن تسيير المؤسسات المتعلقة بالنشاط المنجمي لمسير من القطاع الخاص سواء أجنبي أو وطني ويقوم هذا الأخير بالاستغلال

والاحتفاظ بالأرباح مقابل دفع أجر للدولة نتيجة استغلاله للقطاع المنجمي، أي بقاء الملكية للدولة مع تحويل التسيير والأرباح للقطاع الخاص المسير، وعادة ما تتراوح فترة التأجير بين 6 و10 سنوات، وقد استخدمت هذه الطريقة بصفة واسعة لدى العديد من الدول الأسيوية والأفريقية في قطاعات المياه، والنقل البرى والمناجم.

ب- الاعتماد الإيجاري

الاعتماد الإيجاري LEAZING نظام يتم بمقتضاه تأجير أصول لمدة معينة وذلك لتجنب المنشأة أن تمول مسبقا وبصفة كلية المعدات التي تحتاج إليها وتكتفي بتسديد الأقساط المقابلة للإيجار، وفي نهاية المدة المحددة يمكن أن تصبح المنشأة مالكة الأصول إلا إذا فضلت تجديد نظام الإيجار[36]، نظم المشرع الجزائري الاعتماد الإيجاري في سنة 1996 بموجب الأمر رقم 96-09[37] واستنادا إلى مفهوم الاعتماد الإيجاري تتحقق خوصصة تسيير القطاع المنجمي إما من خلال الإيجار التشغيلي أو الإيجار التمويلي[38].

رابعا- عمليات خوصصة تسيير النشاط المنجمي بين المرونة والتقييد

إن تحويل قطاع المناجم للمستثمرين الخواص عن طريق خوصصة التسيير، يمكن أن يكون محاطا بعدة حوافز وامتيازات تسهل عمليات الخوصصة هذه والمكرسة في مختلف النصوص التشريعية، وخاصة منها قوانين المالية المتعاقبة أو القوانين المتعلقة بالمناجم، ورغم كل ذلك فإن القيود المعيقة لعملية التحويل هذه يمكن أن تحد من نقل النشاط المنجمي للمستثمرين الخواص، والتي يمكن تسليط الضوء عليها في النقاط التالية:

1- مرونة الاستثمار في عمليات خوصصة تسيير القطاع المنجمي:

يتميز النشاط المنجمي في إطار المعاملة الممارسة من طرف الدولة المانحة له بمرونة وكل ذلك من أجل جلب المستثمرين الأجانب خاصة للاستثمار في هذا القطاع الاستراتيجي عن طريق خوصصة التسيير، مما أدى بالمشرع الجزائري إلى تكريس عدة مزايا وتحفيزات، ويمكن تسليط الضوء عليها فيما يأتي:

أ- تكريس تحفيزات ضريبية

لقد نص المشرع الجزائري على عدة امتيازات في هذا المجال فبالرجوع إلى نص المادة 09 فقرة أخيرة من قانون الاستثمار 01-03[39] نجدها تنص " تستفيد الاستثمارات في القطاعات الإستراتيجية التي يحدد المجلس الوطني للاستثمار قائمتها، من إعفاء من الضريبة على أرباح الشركات والرسم على النشاط المهني، لمدة (05) خمس سنوات دون اشتراط إحداث مناصب شغل".

بالإضافة إلى الإعفاء من الحقوق الجمركية فيما يخص السلع المستوردة وغير المستثناة من المزايا والتي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار في النشاط المنجمي، بالإضافة إلى الإعفاء من حقوق التسجيل ومصاريف الإشهار العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية المتضمنة حق الامتياز على الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية الممنوحة الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية.

كما تستفيد الاستثمارات المتضمنة للنشاطات غير المستثناة من المزايا والمنجزة في المناطق المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 10 بعد معاينة مباشرة الاستغلال التي تعدها المصالح الجبائية بطلب من المستثمر من ما يلي:

- الإعفاء لمدة عشر (10) سنوات من النشاط الفعلي من الضريبة على أرباح الشركات ومن الرسم على النشاط المهني.

كما نجد القانون رقم 14-05 وضع شروط قانون المناجم قد نص على عدة تحفيزات في هذا المجال حيث تنص المادة 137 من هذا القانون " تعفى نشاطات المنشآت الجيولوجية والتنقيب والاستكشاف المنجميين من -

الرسم على القيمة المضافة الخاصة بأملاك التجهيزات والمواد والمنتوجات الموجهة مباشرة وبصفة دائمة للاستعمال في النشاطات المذكورة في هذه المادة المنجزة من طرف أصحاب التراخيص المنجمية أنفسهم أو لحسابهم – كما تعفى من الرسم على القيمة المضافة على الخدمات المقدمة بما فيها الدراسات وعمليات الإيجار المنجزة في إطار النشاطات المذكورة في هذه المادة، المنجزة من طرف أصحاب التراخيص المنجمية أنفسهم ولحسابهم.

كما يُعفى المستثمرون من الحقوق والرسوم والأتاوى الجمركية المفروضة على عملية استراد التجهيزات والمواد، كما تنص المادة 140 من نفس القانون " يمكن صاحب الترخيص لاستغلال منجم أو استغلال مقلع تشكيل مؤونة لتجديد مكمن تصل قيمتها كحد أقصى إلى 10% من الربح الخاضع للضريبة في نهاية كل سنة معفاة من الضريبة على الدخل. كما كرس أيضا القانون رقم 16- 09 المتعلق بترقية الاستثمار هو الآخر التحفيزات الضريبية وذلك واضح من نصوص المواد 12، 13، 18 من هذا القانون.

ب- تكريس مزايا النظام الاستثنائي

لقد نصت على هذه المزايا المادة 10 من الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، حيث تنص على أنه " تستفيد من مزايا خاصة – الاستثمارات التي تنجز في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة – وكذا الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني، لاسيما عندما تستعمل تكنولوجيا خاصة من شأنها أن تحافظ على البيئة، وتحمي الموارد الطبيعية وتدخر الطاقة وتفضي إلى تنمية مستديمة. وذلك واضح في نص المادتين 17 و18 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، فمن خلال هذه المادة نجد أن ذلك ينطبق على النشاطات المنجمية، خاصة وأن موضوعها يتعلق بهذه الأنشطة.

ج- دور قوانين المالية في مجال التحفيز

لقد صدر قانون المالية لسنة 2011 ونص على عدة تحفيزات خاصة منها الإتاوة السنوية لمنح الامتياز عن الحافظة العقارية التابعة للدولة الواقعة بالجنوب والهضاب العليا الموجهة للاستثمار، حيث تم تخفيض سعر الإتاوة الإيجارية بنسبة 90% أثناء فترة إنجاز الاستثمار (03 سنوات كحد أقصى) و50% في مرحلة انطلاق نشاط الاستثمار (03 سنوات كحد أقصى).

أما في ولايات الجنوب والهضاب العليا فإن الإتاوة الإيجارية تكون بالدينار الرمزي للمتر مربع لمدة عشر سنوات، وترتفع بعد هذه المدة إلى 50 % من قيمتها المحددة من قبل إدارة أملاك الدولة.

أما قانون المالية لسنة 2016 فاقترح بدوره إجراءات تحفيزية لتشجيع المستثمرين الخواص، خاصة المنتجة والتابعة للصناعات الناشئة مثل الأنشطة المنجمية، وذلك فيما يتعلق بتسهيل حصول المتعاملين الاقتصاديين على العقار لإنجاز مشاريع استثمارية، بالسماح للمتعاملين الخواص بخلق وتهيئة وتسيير مناطق النشاط أو مناطق صناعية عبر التراب الوطني، شريطة أن لا تتواجد فوق أراضي فلاحية، إذ تكون هذه العمليات على أساس دفتر شروط تعده الوزارة المكلفة بالاستثمار، طبقا للمخطط الوطني لتهيئة الإقليم[40]. بالإضافة إلى توفير التمويلات الضرورية لإنجاز الاستثمارات الأجنبية المباشرة أو بالشراكة باستثناء تشكيل رأس المال بصفة عامة عبر اللجوء إلى التمويل المحلي وذلك حسب نص المادة 55 من القانون 15- 18 السابق الذكر.

2- القيود المفروضة على خوصصة تسيير القطاع المنجمي:

رغم تكريس المشرع الجزائري لعدة تحفيزات للاستثمار في عمليات خوصصة تسيير القطاع المنجمي إلا أن ذلك لا يخلو من عدة قيود، خاصة فيما يتعلق بوقوع نزاعات متعلقة بامتياز العقار الصناعي محل النشاطات المنجمية، وكذا تعدد الإشكالات المفروضة على الاستثمار في العقار محل النشاط المنجمي، وكل ذلك سوف نسلط عليه الضوء في النقاط الآتية:

أ – منازعات امتياز العقار الصناعي محل النشاطات المنجمية

تتجلى منازعات منح امتياز العقار الصناعي الذي يكون محل خوصصة تسيير قطاع المناجم في تقييم سعره خاصة إذا لم يتم شغله لعدة سنوات، إلى جانب ارتباط منازعات العقار الصناعي بعقود الاستغلال الواردة عليه مثل منازعات تنفيذ عقد التنازل ومنازعات تنفيذ عقد الامتياز والتي تعتبر قيدا على منح امتياز العقار الصناعي للقطاع الخاص، حيث تمحورت منازعات تنفيذ عقد التنازل في عدم الاتفاق على سعر التنازل بين الإدارة والمتعاملين، أما منازعات تنفيذ عقد الامتياز فتتمحور في الشروط القانونية لمنح الامتياز لاستغلال النشاط المنجمي، خاصة من حيث إمكانية تجديده وشروط الحجز التنفيذي عليه لاسيما عند فسخه بسبب عدم التزام بعض المستثمرين بالتزاماتهم، وباعتبار أن هذا العقد إداري فإنه يؤول للاختصاص للفصل في هذا النوع من النزاعات للقضاء الإداري تطبيقا لنص المادة 800 من ق إ م إ[41]، خاصة وان العلاقة بين الإدارة مانحة الامتياز والملتزم دائما من القانون العام مما يجعل منازعاتها من اختصاص القضاء الإداري[42]، وذلك أمام المحكمة الإدارية، ويكون الطعن فيها أمام مجلس الدولة.

كما تدخل القرارات التي تصدرها الجهة الإدارية مانحة الامتياز استنادا إلى أحد نصوص العقد في هذا النطاق تطبيقا لنص المادة 801 من القانون 09-08 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في – دعاوى إلغاء القرارات الإدارية ودعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، والبلديات والمصالح الإدارة الأخرى للبلدية والمؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية....". كما تخضع للقضاء الكامل دعوى فسخ عقد الامتياز[43].كما يمكن أن يكون للتحكيم التجاري الدولي نصيب في حل هذه النزاعات وذلك في حالة كون أحد أطراف النزاع أجنبيا، تطبيقا لنص المادة 24 من القانون16- 09[44].

ب – تعدد الإشكالات المفروضة على استثمار العقار في النشاط المنجمي

تعتبر مشكلة العقار الصناعي وآلية الوصول إليه وتسوية منازعاته من أبرز العوائق المطروحة على مستوى الاستثمار في النشاط المنجمي، إذ أنه أصبح مصدرا للمضاربة ومساومات لا متناهية، لذا وضع المستثمرون الأجانب وحتى الوطنيين على حد سواء مشاكل الأنشطة المنجمية كأول عائق أمام الاستثمار، خاصة عندما يتعلق الأمر باستغلال الثروات والموارد المعدنية التي تزخر بها الأراضي الجزائرية الشاسعة، حيث نجد نسبة كبيرة من العقارات الصناعية في وضعية غير قانونية[45]، مما ينجم عنه عدة إشكالات في هذا المجال.

كما تؤثر السوق الموازية للعقار على واقع التنمية، من خلال استغلال شبكات مضاربة في العقار والتي اتخذت عدة أشكال مستغلة الثغرات القانونية وحولتها مصدرا للثراء السريع، خاصة وأن سوء تسيير القطاع المنجمي يؤدي لتأثيرات سلبية على الاقتصاد الوطني.

ج– شدة الرقابة الإدارية والتقنية المفروضة على المستثمرين

تمارس هذه الرقابة من طرف شرطة المناجم المشكلة من سلك مهندسي المناجم التابعين للوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية، فرغم أن هذه الرقابة تحقق العديد من المزايا خاصة منها مهمة الرقابة وتنفيذ مخططات تسيير البيئة وتطبيق أحكام القوانين والنصوص التنظيمية المتعلقة بحماية البيئة في النشاطات المنجمية، إلا أنها يمكن أن تؤدي إلى عدة سلبيات في حالة إفراطها مثل تجنب المستثمرين خاصة منهم الأجانب تحويل رؤوس أموالهم إلى الدول التي تعاني تشريعاتها من الإفراط في هذه الرقابة، والتي تمس بمبدأ حرية الاستثمار حسب ما نصت عليه المادة 04 من الأمر 01-03 التي تنص "تنجز الاستثمارات في حرية تامة، مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة"، والتي تقابلها المادة 03 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار.

د- الآثار السلبية الناتجة عن خوصصة تسيير المؤسسات العمومية ذات النشاطات المنجمية

حيث إنه يمكن أن تنتج عن ذلك عدة آثار سلبية خاصة فيما يتعلق بالتسريح الاقتصادي للعمال الناتج عن تحول هذه المؤسسات للقطاع الخاص، مما جعل هذه العملية محل شك من طرف بعض الأوساط في الجزائر وخاصة نقابة العمال التي تحاول الدفاع عن مناصب الشغل داخل هذه المؤسسات محل عملية خوصصة التسيير.

بالإضافة إلى وجود ضوابط موضوعية وإجرائية لإنهاء عقد العمل في المؤسسة محل عملية خوصصة التسيير، كما توجد عدة ضمانات قانونية التي من شأنها المحافظة على حقوق العمال الذين تمت خوصصة مؤسستهم الاقتصادية، وخاصة فيما يتعلق باحتفاظ الدولة بأسهم نوعية[46] فيها حماية للاقتصاد الوطني وكل ذلك يعتبر قيدا على عملية خوصصة تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية محل النشاطات المنجمية. لذا ومن أجل نجاح عملية خوصصة تسيير القطاع المنجمي لابد من التقيد بالاقتراحات الآتية:

الاقتراحات:

* تكريس المزيد من النصوص القانونية التي تشجع الاستثمار في هذا القطاع الحيوي، خاصة وأن الملكية تبقى للدولة، مما يجعل ذلك استثمارا حقيقيا في الأمد البعيد.

* إلزامية فرض رقابة فعالة من طرف الدولة على كيفية استغلال هذا النشاط، لأن ذلك يؤدي إلى نتائج إيجابية على الاقتصاد الوطني، أكثر من النتائج السلبية.

* اعتماد المزيد من الآليات التي تساعد على تحويل هذا القطاع للمستثمرين الخواص عن طريق خوصصة التسيير وتكريسها من خلال النصوص التشريعية.

* ممارسة الدولة لحقها في الشفعة عند تنازل المستثمرين عن حقهم في مواصلة عمليات التنقيب والاستكشاف المنجمي خاصة الأجانب منهم، حتى لا تكون هناك مضاربة في العقار محل الاستثمار المنجمي ومنحه لمستثمرين أجانب لا ترغب الدولة الجزائرية فيهم.

* إيجاد نوع من التوازن بين حقوق المستثمرين الخواص ومراعاة الحماية القانونية للعمال إثر خوصصة تسيير القطاعات المنجمية، خاصة فيما يتعلق بانتقال المؤسسات العمومية ذات النشاطات المنجمية للمستثمرين الأجانب.

خاتمة:

كرس المشرع الجزائري حقيقة نظاما قانونيا للاستثمار في عمليات خوصصة تسيير قطاع المناجم، لذا تنصعدة نصوص تشريعية على عملية تحويل هذا القطاع إلى المستثمرين الخواص في إطار خوصصة التسيير، رغم أن هذا القطاع استراتيجي يتعلق بموضوع ذي طبيعة حساسة للاقتصاد الوطني، إلا أن التحولات الاقتصادية التي عرفتها البلاد فرضت عليها خوصصة تسيير هذا النشاط للاستثمار فيه، باعتبار أن الملكية تبقى للدولة، مما أدى إلى تكريس عدة مظاهر تنص على هذا التحويل من خلال إزالة احتكار الدولة للنشاط المنجمي، وكذا إعطاء رخصة التنقيب والاستكشاف المنجمي، بالإضافة إلى وجود ترخيص الاستغلال المنجمي لخوصصة تسيير قطاع المناجم. مما أدى إلى وجود عدة آليات تنص على هذا التحويل، خاصة وأن خوصصة تسيير هذا القطاع يمكن أن تكون محاطة بعدة امتيازات كالتحفيزات الضريبية ومزايا النظام الاستثنائي التي نص عليها قانون الاستثمار رقم 01-03، الملغى بالقانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، بالإضافة إلى مزايا قوانين المالية المتعاقبة، أو المزايا المنصوص عليها في القوانين المتعلقة بالمناجم، إلا أن ذلك لم يمنع من وجود عدة عراقيل تحد من الاستثمار في هذا القطاع كالمنازعات الناشئة عن الاستثمار في هذا القطاع أو فيما يتعلق بتعدد الإشكالات المفروضة على الاستثمار في العقار محل استغلال النشاط المنجمي أو فيما يتعلق بالآثار السلبية الناتجة عن خوصصة تسيير المؤسسات العمومية ذات النشاطات المنجمية.

الهوامش:

1- القانون رقم 01-10، المؤرخ في 03 جويلية سنة 2001، المتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج عدد 35، مؤرخ في 04 يوليو سنة 2001.

2- قانون رقم 14-05، مؤرخ في 24 ربيع الثاني، عام 1435، الموفق 24 فبراير سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج عدد 18، مؤرخ في 30 مارس 2014.

3- ويعد ذلك تكريسا عمليا للاستثمار الخاص في هذا المجال إذ تم ذلك بتاريخ 2000/04/15.

4- حيث تم النص على ذلك في ظل دستور 1996، وكذا بموجب المادة 20 من قانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016، ج ر ج ج عدد 14، مؤرخ في 07 مارس سنة 2016 "الأملاك الوطنية يحددها القانون، وتتكون من الأملاك العمومية الخاصة التي تملكها كل من الدولة، والولاية، والبلدية، ويتم تسيير الأملاك الوطنية طبقا للقانون".

5- belhimer A, la dette extérieur de l'Algérie ,édition casbah Alger, 1998.

6- بوخديمي ليلى، دراسة تحيليلة لقانون المناجم 01-10، المؤرخ في 2001/07/03، مذكرة ماجستير في الحقوق فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009، ص 08.

7- وذلك واضح من خلال المادة 62 من قانون 14 - 05، مرجع سابق، حيث أنه بالنسبة للبحث المنجمي لابد من ترخيص بالتنقيب المنجمي، أوترخيص بالاستكشاف المنجمي، أما بالنسبة للاستغلال المنجمي فلابد من ترخيص باستغلال المنجم وباستغلال المقلع وباستغلال منجم حرفي، أو بترخيص لممارسة نشاط اللم والجمع.

8- Sur cette définition, v: MICHEL (D), Les privatisations d'entreprises publiques dans uneéconomie sociale de marché: aspects juridiques, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J, 2002, pp 337-339.

9- عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخوصصة، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 365.

10- أحمد محمد محرز، النظام القانوني للخصخصة – تحول شركات القطاع العام إلى القطاع الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 117.

11- انظر: نص المادة الأولى من الأمر رقم 95-22، مؤرخ في 26 أوت 1995، المتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية، ج ر ج ج عدد 48، مؤرخ في03 سبتمبر 1995، الملغى بالأمر 01-04.

12- انظر: نص المادة 13 من الأمر رقم 01-04 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج ر ج ج عدد 47، لسنة 2001، المعدل والمكمل بالأمر رقم 08-01 المؤرخ في 20 فبراير 2008.

13- في هذا الإطار يرى المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي بأن خوصصة التسيير اعترف بها المشرع منذ سنة 1988 (استقلالية المؤسسات)، انظر في ذلك:

CNES, Commission des perspectives de développement économique et social, «Rapport relatif à la restructuration industrielle et à la privatisation», Mars 1995, P43.

14- لمعرفة الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية واختصاصاتها. انظر المادة 40 من القانون رقم 14-05، مرجع سابق، حيث اعترف لها المشرع بالاستقلالية بصورة صريحة، كما كلفها بعدة اختصاصات.

15- حيث تنص المادة 83 من القانون رقم 01-10، المرجع السابق، " لا يمكن للدولة أن تقوم بمفردها إلا بأنشطة البحث الخاص بالمنشآت الجيولوجية التي لا تكتسي طابعا تجاريا، وذلك بهدف تحسين المعرفة الجيولوجية أو لأغراض علمية وتكنولوجية، غير أنه يمكن للدولة أن توكل لحسابها ممارسة النشاطات المنجمية إلى المؤسسات ذات رؤوس أموال عمومية، وخاضعة للقانون الخاص ".

16- راجع المرسوم التنفيذي رقم 99-100 المؤرخ في 1999/04/25 المحدد لكيفيات سير حساب التخصيص الخاص رقم 95-302 المعنون الصندوق الخاص للمساهمة في البحث وتطوير الطبقات المنجمية.

17- عجة الجيلالي، المرجع السابق، 511.

18- انظر المادة 18 والمادة 43 من قانون رقم 16-01، مرجع سابق، ص 03.

19- انظر المادة 87 من قانون رقم14- 05، المتضمن قانون المناجم، مرجع سابق.

20- تنص المادة 12 فقرة 03 من القانون 84-03 على أنه " يعتبر تنقيبا كل نشاط يسمح بتحديد مواقع المواد المعدنية بصفة دقيقة، وتعتبر أشغال تقييم كل الأنشطة التي تهدف إلى التعرف على مواقع المواد المعدنية وتحديد شكلها واحتياطاتها ونوعية المواد وإمكانية استغلالها".

21- المرسوم التشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج عدد 64، مؤرخ في 10 أكتوبر 1993، ملغى بالأمر رقم 01-03، مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار ج ر ج ج عدد 47، مؤرخ في 22 أوت 2001.

22- تنص المادة 03 من قانون 14-05، مرجع سابق " لا يمكن الترخيص بأي نشاط منجمي في المواقع المحمية باتفاقيات دولية و/ أو بنصوص قانونية ".

23- انظر المادة 19 من القانون 10-01، المرجع السابق.

24- تنص المادة 14 من الأمر 01-03، المرجع السابق: " يعامل الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون في مجال الحقوق والواجبات ذات الصلة بالاستثمار".

25- انظر نصوص المواد 106، 107، 108 من القانون رقم 14-05، مرجع سابق.

26- بوجلطي عزالدين، النظام القانوني للاستثمار في قطاع الطاقة في الجزائر والمتغيرات الدولية، أطروحة دكتوراه في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016، ص 119.

27- انظرالمادة 119 فقرة 04 من القانون رقم 01-10، مرجع سابق.

28- انظر المرسوم الرئاسي 03-85، المؤرخ في 01 مارس 2003، يتضمن نموذج الاتفاقية المنجمية، ج ر ج ج عدد 14، مؤرخ في 02 مارس 2003.

29- أنظر قانون 89- 01، مؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق ل 07 فبراير سنة 1989، يتمم الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، ج ر ج ج عدد 06، مؤرخ في 08 فبراير 1989.

30- راجع في ذلك:

Loi 89-01 du 7 février 1989 complétant l'ordonnance 75-58 du 26 septembre 1975 portant code civil, J.O.R.A. N°6 du 8 février 1989.

31- وجاء النص باللغة الفرنسية كما يلي:

« Le contrat de management est le contrat par lequel un partenaire qui jouit d'une réputation bien établie, dénommé gestionnaire, s'engage a gérer au nom et pour le compte d'une entreprise publique

économique ou d'une société d'économie mixte, moyennant rémunération, tout ou partie de cette dernière en y apportant son label, selon ses réseaux de promotion et de vente», V: IBID, Art 1, P 113.

- كذلك راجع في هذا الموضوع : أيت منصور كمال، عقد التسيير آلية لخوصصة المؤسسة العمومية الاقتصادية، أطروحة دكتوراه 2009. في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو،

32- عرف المشرع الجزائري العقد في نص المادة 54 من القانون المدني بأنه "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما" وهذا وفق التعديل الذي جاء به القانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني السابق الذكر، ج ر عدد 44 مؤرخة في 26- جوان 2005.

– للتفصيل في موضوع نظرية العقد راجع: عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معتمدة ومقارنة بالفقه الإسلامي، نهضة مصر، القاهرة، 1984.

33- فيما يتعلق بموضوع شركة الاقتصاد المختلط راجع:

- POLTIER Etienne, les entreprises d'économie mixte: étude de droit suisse et de droit comparé (Thèse de Doctorat), Université de Lausanne, Faculté de droit, 1983 ,- ISSAD (M), « la loi du 28 Août 1982 sur les sociétés d'économie mixte en Algérie », RASJEP, N°04, 1984, P 263-278.

34- يقع العقد على منفعة الشيء المؤجر لا على ملكيته وهو ما يجعله يختلف عن عقد البيع، للتفصيل في موضوع عقد الإيجار، راجع عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني العقود الواردة على الانتفاع بشي، الإيجار والعارية، دار النهضة العربية، مصر، 1963. ونظم المشرع الجزائري الأحكام العامة لعقد الإيجار في المواد من 467 إلى 537 من القانون المدني.

35- أحمد محمد محرز، النظام القانوني لتحول القطاع العام إلى القطاع الخاص" الخصخصة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 18.

36- نصت عليه المادة 203 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، وتناوله المشرع الفرنسي في المادة الأولى من القانون رقم 56-277 ل 20 مارس 1956 بالتعريف التالي:

« C'est le contrat de convention par lequel le propriétaire ou l'exploitant d'un fond de commerce ou d'un établissement artisanal, en concède partiellement ou totalement la location à un gérant qui l'exploite à ses risques et périls », V :Code de commerce, 99ème Edition, Dalloz, 2004, ARTL 144-1, p 178.

37- « Leasing » مصطلح إنجليزي يقابله باللغة الفرنسية Crédit- bail، انظر في ذلك: حسين فتحي ومحمد إبراهيم مرسي، العقود التجارية، دار ندى للطباعة المنصورة، مصر، 2002، ص 125.

وفي اللغة العربية تستعمل عدة مصطلحات: الاعتماد الإيجاري، التأجير التمويلي...إلخ، للتفصيل في الموضوع راجع: هاني محمد دويدر، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1994، ص 5 و18.

38- انظر الأمر رقم 96-09 مؤرخ في 10-01-1996، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج ر ج جعدد 03 مؤرخ في 14 جانفي 1996.

39- تلجأ الدولة إلى أسلوب التأجير التمويلي عندما تهدف إلى خوصصة الملكية ولكن قبل ذلك وفق العقد تسبق خوصصة التسيير التي تحقق من خلالها عائدات. لكن الاعتماد الإيجاري أسلوب للتنازل عن أصول المؤسسة العمومية الاقتصادية في إطار عملية الخوصصة أي العملية تنصب على الأصول ووفق ذلك لا يعد ذلك خوصصة للمؤسسة العمومية الاقتصادية التي تسير من طرف القطاع الخاص.

40- انظر الأمر رقم 01-03، المتعلق بتطوير الاستثمار، مرجع سابق، المعدل والمتمم.

41- انظر المادة 58 من قانون 15-18، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج ر ج ج عدد 72، المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2015.

42- انظر القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، بتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

43- AUBY JEAN MARiE, ROBERT DUCOS – Grands services publics et entreprises nationales, première édition, puf, paris, 1969, p 169.

44- أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون العقود، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013، ص 167.

45- تنص المادة 43 من قانون رقم 16-09، مؤرخ في 03 أوت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج عدد 46، مؤرخ في 03 أوت 2016 على أنه "يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر، أو بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا، إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية، تتعلق بالمصالحة والتحكيم، أوفي حالة وجود اتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص".

46- بوالقرارة زايد، السهم النوعي آلية لرقابة الدولة على المؤسسات المخوصصة، دراسة قانونية مقارنة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة المسيلة، عدد 04، مارس 2017، ص 216.