

مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

عن أثر دسترة مبدأ الأمن القانوني على جذب المستثمرين إلى السوق
الاستثمارية الجزائرية

On the impact of constitutionalization the principle of legal security on
attracting investors to the Algerian investment market

خلاف فاتح*

جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل، (الجزائر)، khallaffatah@univ-jijel.dz

تاريخ النشر: 2021/06/01

تاريخ القبول: 2021/05/17

تاريخ ارسال المقال: 2021/04/27

* المؤلف المرسل

الملخص:

يشكل مبدأ الأمن القانوني محور اهتمام أصحاب المشاريع الاستثمارية في أقطاب الأرض الأربعة، وذلك بالنظر إلى دوره في تأمين حقوقهم وصيانة توقعاتهم المشروعة، لذا سارعت بعض الدول الجرمانية واللاتينية كألمانيا الاتحادية وإسبانيا إلى تكريس هذا المبدأ في دساتيرها، وهو التوجه الذي أقره التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 بموجب المادة 34 منه.

لحدثة الموضوع في الحقل الدستوري الجزائري، ولأهميته البالغة في مجال الاستثمار جاءت هذه الورقة من أجل بحث مدى مساهمة دسترة مبدأ الأمن القانوني في جذب المستثمرين الأجانب على وجه الخصوص إلى السوق الجزائرية، إذ تبين أن الاعتراف بالقيمة الدستورية للمبدأ سيمنحه حصانة وحماية أفضل، و يخضع له المشرع والقاضي، كما يلغى كل قانون يخالفه عن طريق تحريك الرقابة الدستورية، الأمر الذي سينعكس ايجابيا على جذب للمستثمرين الأجانب إلى السوق الوطنية، وكذا تحسين مناخ الاستثمار في الجزائر، وقد استخدمنا منهج تحليل الموضوع وكذا المنهج الوصفي وأدوات المنهج المقارن، وذلك وفقا لما يحقق الغرض من المقال.

الكلمات المفتاحية: أمن قانوني ؛ مستثمر أجنبي ؛ استثمار ؛ مبدأ دستوري ؛ استقرار تشريعي.

Abstract

The principle of legal security is the focus of attention of the owners of investment projects in the four poles of the earth, in view of its role in securing their rights and maintaining their legitimate expectations in the host country for investment, so some Latin and German countries rushed to dedicate this principle in their constitutions, which is the orientation approved by the Algerian constitutional amendment project For the year 2020, according to Article 34 thereof, and for the newness of the topic and its great importance in the field of investment, this paper came to discuss the extent of the constitution of legal security in attracting foreign investors in particular to the Algerian market, where it was found that recognition of the constitutional value of the principle would give him immunity and better protection This is by ensuring that it is respected in legislation and regulations through constitutional oversight, which will positively reflect on attracting foreign investors to the national market, as well as improving the investment climate in Algeria, and we have used in this the methodology of the subject analysis as well as the descriptive approach and tools of the comparative approach .

Keywords: Legal security; foreign investor; investment; constitutional principle; stability legislative.

مقدمة:

يعد مبدأ الأمن القانوني من أبرز الأسس التي تقوم عليها دولة الحق والقانون، كما أنه يشغل محور اهتمام أصحاب المشاريع الاستثمارية في أقطاب الأرض الأربعة، وذلك بالنظر إلى دوره في تأمين حقوقهم وصيانة توقعاتهم المشروعة، لذا سارعت بعض الدول الجرمانية واللاتينية على غرار ألمانيا الاتحادية وإسبانيا إلى تكريس هذا المبدأ في صلب دساتيرها، كما نادى الكثير من فقهاء القانون إلى ضرورة النص عليه صراحة في الدساتير من أجل ضمان حماية الحقوق والحريات في الدول.

لاشك في أن الأمن القانوني ليس جديدا في القانون الجزائري المتعلق بالاستثمار، على اعتبار أن بعض النصوص الاتفاقية والتشريعية والتنظيمية المتعلقة بهذا المجال قد أقرت متطلباته بصفة صريحة وضمنية، إلا أن ذلك لم يمنح المستثمرين الأجانب الطمأنينة الكافية لولوج السوق الوطنية وإقامة مشاريعهم الاستثمارية، وذلك بسبب عجز القوانين السارية عن ضمان احترامه لاسيما في ظل عدم وجود نص دستوري يلزم السلطات العامة في الدولة على تكريسه والسهر على حمايته.

في هذا الإطار، كرس التعديل الدستوري لسنة 2020 الأمن القانوني كمبدأ دستوري جديد، وذلك من خلال إدراجه في صلب المادة 34 منه التي تنص في فقرتها الرابعة صراحة على أنه "تحقيقاً للأمن القانوني، تسهر الدولة عند وضع التشريع المتعلق بالحقوق والحريات، على ضمان الوصول إليه ووضوحه واستقراره"⁽¹⁾.

بالنظر إلى هذه المستجدات، ولحدثة الموضوع في الدستور الجزائري، أضحي من الأهمية بمكان تدعيم هذا التوجه من الناحية الفقهية، من خلال معالجة انعكاسات دسترة هذا المبدأ على البيئة الاستثمارية في الجزائر، وبيان ما إذا كان ذلك يسمح بتشجيع المستثمرين الوطنيين والأجانب، بالشكل الذي يحقق التنمية الاقتصادية المنشودة، وذلك بالتساؤل حول مدى مساهمة دسترة مبدأ الأمن القانوني في جذب المستثمرين إلى السوق الاستثمارية الجزائرية؟

للإجابة عن هذه الإشكالية، يتعين تقسيم موضوع المقال إلى مبحثين يتناول أولهما الحاجة إلى تكريس مبدأ الأمن القانوني لجذب المستثمرين إلى السوق الاستثمارية الجزائرية، بينما يتطرق ثانيهما إلى أثر إضفاء القيمة الدستورية لمبدأ الأمن القانوني على جذب المستثمرين، وقد استخدمنا في ذلك منهج تحليل الموضوع وكذا المنهج الوصفي وأدوات المنهج المقارن وفقا لما يحقق الغرض من المقال.

المبحث الأول: الحاجة إلى تكريس مبدأ الأمن القانوني كقيمة جاذبة للمستثمرين

يعرف مجلس الدولة الفرنسي مبدأ الأمن القانوني *la sécurité juridique* بأنه "يقضي أن يكون المواطنون، دون كبير عناء في مستوى تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من طرف القانون المطبق، و للوصول إلى هذه النتيجة يتعين أن تكون القواعد المقررة واضحة، ومفهومة و ألا تخضع في الزمان إلى تغييرات متكررة أو غير متوقعة"²، و يشغل هذا المبدأ مكانة متميزة في حقل الاستثمارات، إذ يعد مؤشر جودة حماية المستثمرين من أبرز مؤشرات تقييم مناخ الأعمال في كل دولة، لذا من الضروري تكريسه من أجل ضمان استقرار البيئة القانونية

المتعلقة بالاستثمار من جهة (المطلب الأول)، وكذا تعزيز وضوحها من جهة أخرى (المطلب الثاني)، الأمر الذي يساهم في استقطاب الاستثمارات، وتشجيع المستثمرين على ولوج السوق الوطنية.

المطلب الأول: دور الأمن القانوني في استقرار البيئة القانونية الاستثمارية في الجزائر

الواقع أنه لا يمكن تصور وجود أمن قانوني يؤمن الحماية للمستثمرين دون استقرار النصوص القانونية المنظمة للاستثمار (الفرع الأول)، الأمر الذي يمكن المستثمرين من اتخاذ القرار الاستثماري الرشيد (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حماية المستثمرين من عدم استقرار القوانين المنظمة للاستثمار

على الرغم من الامتيازات والضمانات الممنوحة للمستثمرين الأجانب، إلا أن ولوجهم إلى السوق الجزائرية، يقتضي توافر الاستقرار التشريعي، ولأهمية المسألة من الضروري التطرق إلى مدلول هذا الأخير (أولاً)، ثم بحث مدى تكريسه في القانون الجزائري (ثانياً).

أولاً: التأصيل القانوني للثبات التشريعي

الغالبية العظمى من التشريعات الداخلية للدول لم تحدد مدلول الثبات التشريعي *La stabilité juridique*، واكتفت بالنص عليه ضمن أحكام القانون المتعلق بالاستثمار، الأمر الذي فسح المجال لاجتهاد فقهاء القانون كل بحسب الزاوية التي ينظر منها إلى المصطلح، وفي هذا الإطار يعرفه البعض على أنه الآلية القانونية التي تحفظ الحقوق المكتسبة للمستثمرين الأجانب وتؤمن حمايتهم من مخاطر تغيير التشريع الذي يحكم الاستثمارات المنجزة في إطار علاقتهم بالدولة المضيفة، سواء كان ذلك التغيير التشريعي تعديلاً أو إلغاءً⁽³⁾.

بهذا المعنى يستهدف الثبات التشريعي تجسيد تغيير القانون الذي يحكم المشروعات الاستثمارية، لاسيما فيما يتعلق بالمزايا التي يقرها، حيث تظل سارية إلى غاية انتهاء المدة المحددة للعقد وبالشروط ذاتها التي منحت على أساسها وقت إبرامه، حتى ولو جاءت التغييرات المستقبلية لقوانين الاستثمار بأحكام جديدة مخالفة .

مع ملاحظة أنه قد يتم النص على الثبات التشريعي في صلب قوانين الاستثمار، بموجب نص صريح يؤكد، كما يمكن إدراجه ضمن الشروط التعاقدية للعقد الذي يحكم علاقة الدولة المضيفة بالمستثمر⁽⁴⁾، وفي الحالتين يستفيد هذا الأخير من تطبيق الأحكام القانونية السارية من وقت إبرام العقد إلى غاية انقضائه، بصرف النظر عن التعديل أو الإلغاء الذي يلحقها في وقت لاحق⁽⁵⁾، لكن من المحبذ إعطاء الأولوية للنوع الأول من الثبات التشريعي لأنه يعد عامل جذب للمستثمرين أكثر من غيره.

بهذه المثابة فإن الأمن القانوني يستوجب تحقيق الثبات التشريعي، على اعتبار أن ذلك يحفظ حقوق المستثمرين، ويجعلهم على بينة بأن القواعد التي تحكم نشاطهم الاستثماري غير قابلة للتغيير طيلة مدة العقد، وأن تعديل أو إلغاء التشريعات والتنظيمات التي تشكل الإطار القانوني للاستثمار لا يؤثر على عقودهم.

ثانيا: تأثير الاستقرار التشريعي على جذب المستثمرين إلى السوق الجزائرية

بالرجوع إلى البيئة القانونية الاستثمارية في الجزائر، يتضح أن غالبية المستثمرين الوطنيين والأجانب يطالبون بضرورة تحقيق الاستقرار التشريعي في مجال الاستثمار، حيث لا يزال هذا الإشكال يعيق ولوجهم إلى السوق الجزائرية، على اعتبار أن تعزيز الإطار القانوني للضمانات والامتيازات الممنوحة للمستثمرين لا يكفي بذاته على تشجيعهم، وإنما يتعين توفير الاستقرار الحقيقي لذلك الإطار التشريعي، بالشكل الذي يجعلهم مطمئنون على مشاريعهم الاستثمارية وكذا العائدات الربحية المتوقعة منها⁽⁶⁾.

لا مراء في أن التغييرات المتلاحقة للإطار القانوني للاستثمار، من أجل تكييفه مع التحولات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية للبلاد، قد أثرت بصورة سلبية على مناخ الاستثمار في الجزائر، لاسيما و أن الأمر يتعلق بعشرة تعديلات لقانون الاستثمار، للسنوات 1963، 1966، 1982، 1986، 1988، 1993، 2001، و آخرها القانون رقم 16-09 المؤرخ في 03 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار⁽⁷⁾.

لقد شهد قانون الاستثمار 05 تغييرات متتالية منذ بداية الألفية الثالثة فقط، مع الأخذ بعين الاعتبار التعديلات التي تتضمنها النصوص القانونية الخاصة كقوانين المالية على وجه التحديد، والتي كان آخرها قانون المالية التكميلي لسنة 2020، حيث عادة ما تتضمن إجراءات جبائية على صلة وثيقة بحقل الاستثمار، ولاشك في أن هذا التدببب التشريعي المضطرب قد كان له الأثر السلبي على المناخ الاستثماري الذي يعمل في إطاره المستثمرين، وجعلهم يتكون السوق الوطنية أو يترددون في إقامة مشاريع استثمارية جديدة لاسيما الطويلة الأجل، الأمر الذي يؤكد عجز السلطات العمومية عن خلق مناخ استثماري مشجع، يساهم في تدفق رؤوس الأموال الأجنبية نحو السوق الوطنية، بما يسمح بتحقيق التنمية الاقتصادية المنشودة.

لا تفوتنا الإشارة في هذا الصدد أن انعدام الاستقرار التشريعي يعود إلى غياب رؤية اقتصادية إستراتيجية، أو سياسات استثمارية يمكن التنبؤ بها من شأنها تحقيق الأمن القانوني للمستثمرين الأجانب على وجه الخصوص⁽⁸⁾، حيث كثيرا ما يتم تغيير الأحكام المنظمة للاستثمار مع كل تغيير للحكومة⁽⁹⁾.

لذا من الأهمية بمكان ضمان الاستقرار التشريعي في سبيل ترقية الاستثمار في الجزائر، طالما أن ذلك يعطي انطبعا جيدا للمستثمر الأجنبي، لاسيما عندما يتأكد من وجود مناخ استثماري ملائم تتراجع فيه درجة المخاطر غير التجارية، ويتميز باستقرار النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالاستثمار، على الرغم من تغير القائمين على السلطتين التشريعية والتنفيذية.

الفرع الثاني: تمكين المستثمرين من اتخاذ القرار الاستثماري الرشيد

علاوة عن حماية الأمن القانوني للمستثمرين من عدم الاستقرار التشريعي، يمكنهم أيضا من اتخاذ القرار الاستثماري الرشيد (أولا)، الأمر الذي يؤكد العلاقة الوثيقة بين الأمن القانوني والقرار الاستثماري (ثانيا).

أولا: التعريف بالقرار الاستثماري

يكتسي القرار الاستثماري أهمية بالغة بالنسبة للمستثمرين، حيث يتوقف عليه نجاح المشروع الاستثماري أو فشله، الأمر الذي يستوجب اتخاذه وفق أسس دقيقة يمكن من خلالها تحقيق التوازن بين العائد الربحي والمخاطر

المتوقعين في المستقبل، لذا يعرفه بعض رجال الاقتصاد بأنه "ذلك القرار الذي يقوم على اختيار البديل الاستثماري الذي يعطي أكبر عائد استثماري من بين بديلين فأكثر، والمبني على مجموعة من دراسات الجدوى التي تسبق عملية الاختيار، و تمر بعدة مراحل تنتهي باختيار قابلية هذا البديل للتنفيذ في إطار منهجي معين وفقا لأهداف وطبيعة المشروع الاستثماري"¹⁰.

من المفيد التنويه في هذا الصدد إلى أن نجاح القرار الاستثماري يستدعي الأخذ بعين الاعتبار المقومات التالية:

1- الموازنة بين العائد الاستثماري و درجة المخاطرة.

2- تحديد إستراتيجية المشروع الاستثماري.

3- التقيد بأسس اتخاذ القرار الاستثماري.

بهذه المثابة لا يثار أدنى شك في أن المستثمرين يولون اهتماما بالغاً للبيئة التشريعية⁽¹¹⁾ ويختارون وجهتهم الاستثمارية بناء على دراسات الجدوى لمشروعهم الاستثماري في ظل المعطيات المتوفرة في الدولة المضيفة، ويتم ذلك من خلال تجميع كل البيانات الاقتصادية والبيئية والقانونية والفنية والإدارية المرتبطة به، وتحليلها قصد التأكد من مدى صلاحية المشروع، مع ملاحظة أن هذه الصلاحية عادة ما تتحدد على أساس المقارنة بين تكاليف مخرجات المشروع وعائدات مدخلاته، مع الأخذ بعين الاعتبار المخاطر المتوقعة.

ثانيا: العلاقة بين الأمن القانوني و القرار الاستثماري

رأينا فيما سبق، أن المستثمر يبني قراره الاستثماري على أساس نتائج دراسات الجدوى المتعلقة بمشروعه، ومن أهمها دراسة البيئة القانونية المتعلقة بالاستثمار في الدولة المضيفة، وبالتالي فإن إحداث تغييرات مستمرة على القوانين المنظمة للاستثمار، يؤدي إلى عزوف المستثمرين الأجانب عن إقامة مشاريع استثمارية في تلك الدولة، لأن ذلك التغيير قد يفقد دراسة الجدوى أهميتها⁽¹²⁾، ويضر بمصالحهم، ويؤثر على توقعاتهم المحددة وقت اتخاذ القرار الاستثماري⁽¹³⁾، لاسيما المتعلقة منها بالعوائد الربحية للمشروع وكذا درجة المخاطرة المرتبطة به.

هذا الوضع يترتب عنه المساس بالمراكز القانونية للمستثمرين التي نشأت في ظل القانون القديم، ولاشك في أن تأمينهم من هذه التغييرات، يتوقف على مدى توافر الضمانات القانونية اللازمة لذلك، والتي يشكل مبدأ الأمن القانوني أساسها، حيث لا ينحصر دوره في توفير الحماية للمستثمرين أصحاب المشاريع القائمة، وإنما يمتد إلى المساهمة في جذب مستثمرين جدد.

على هذا الأساس، حان الوقت أن تنتبه السلطات العمومية إلى أن الأمن القانوني يعد من أهم أولويات المستثمرين الأجانب⁽¹⁴⁾، وأنه من الضروري إيلاء هذه المسألة الاهتمام البالغ، وذلك من خلال الحرص على ضمان حد أقصى من الاستقرار للإطار القانوني المنظم للاستثمار.

المطلب الثاني: تعزيز الوضوح للبيئة القانونية الاستثمارية في الجزائر

فضلا عن دور الأمن القانوني في تحقيق الاستقرار للبيئة القانونية في الجزائر، يساهم تطبيقه أيضا في تعزيز وضوحها، وذلك بالحد من التضخم الذي يشهد الإطار القانوني المتعلق بالاستثمار وتيسير الوصول إليه (الفرع الأول)، وكذا ضمان جودة التشريع ذات الصلة بهذا المجال (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحد من تضخم القوانين المتعلقة بالاستثمار و تيسير الوصول إليها

الواقع أن دسترة مبدأ الأمن القانوني سيكون له دور بالغ الأهمية في الحد من تضخم القوانين المتعلقة بالاستثمار (أولا)، كما أنه يمكن المستثمرين من الوصول إلى القوانين ذات الصلة بهذا المجال (ثانيا).

أولا: الحد من التضخم التشريعي والتنظيمي المتعلق بالإطار القانوني المنظم للاستثمار

يشهد الإطار القانوني المنظم للاستثمار في الجزائر تضخما تشريعيًا لا يخفى على أحد، وهو ما يتجلى من خلال كثرة الاتفاقيات والتشريعات والتنظيمات المتعلقة بهذا المجال⁽¹⁵⁾، وكذا تناقضها وعدم انسجامها في بعض الأحيان⁽¹⁶⁾، لاسيما مع القوانين الخاصة ذات الصلة، كقوانين المالية وقانون النقد والقرض والقوانين المتعلقة بالعمارة الصناعية وغيرها، لذلك يرى الغالبية العظمى من المستثمرين الأجانب أن البيئة القانونية الاستثمارية في الجزائر غير مناسبة.

لا تفوتنا الإشارة في هذا الصدد إلى أن التضخم التشريعي *inflation juridique* يمكن أن يلتصق بالقانون ككل بكثرة وتناثر القوانين التي تعالج موضوعا واحدا، كما يمكن أن يتعلق بالقواعد القانونية في التشريع أو التنظيم الواحد، ومن مظاهره التزايد غير المبرر في النصوص القانونية وتكرارها وكذا التعارض فيما بينها، فضلا عن إيراد الاستثناءات على الكثير من القواعد القانونية⁽¹⁷⁾.

بهذه المثابة فإن تفعيل مبدأ الأمن القانوني من شأنه الحد من ظاهرة التضخم التشريعي، ومن المفيد في هذا الإطار إحداث آلية قانونية بمقتضاها يتم دراسة أثار كافة مشاريع القوانين الجديدة أو المتعلقة بمراجعة القوانين السارية، وذلك على غرار ما أقرته بعض القوانين المقارنة كما هو الشأن بالقانون المغربي، حيث تلزم المادة 19 من القانون التنظيمي رقم 13-065 المتعلق بتنظيم وتسيير أشغال الحكومة والوضع القانوني لأعضائها، رئيس الحكومة بإرفاق مشاريع القوانين المعروضة للمناقشة بدراسة الأثر⁽¹⁸⁾.

ثانيا: تيسير الوصول إلى القوانين المتعلقة بالاستثمار

علاوة عن دور الأمن القانوني في الحد من التضخم التشريعي، يساهم أيضا في ضمان وصول المستثمرين إلى القوانين المتعلقة بالاستثمار بدون صعوبات، على اعتبار أنه يلزم السلطات والهيئات ذات الصلة بمجال الاستثمار باتخاذ كافة الوسائل التي تمكن المستثمرين من العلم الكافي بالاتفاقيات والتشريعات وكذا التنظيمات التي تحكمه، الأمر الذي يبعث الطمأنينة والثقة في البيئة الاستثمارية بالدولة.

يتجلى تكريس سهولة الوصول إلى القوانين *L'accessibilité du droit* في الجزائر من خلال نشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لكن اللافت من نسختها الورقية وموقعها الإلكتروني على الإنترنت أن نشرها يتم باللغتين العربية والفرنسية⁽¹⁹⁾، على الرغم من أن اللغة التي يستخدمها جل

المستثمرين الأجانب تتمثل في اللغة الإنجليزية، الأمر الذي يصعب على هؤلاء الوصول إلى القانون باللغة التي يفهمونها، أكثر من ذلك يلاحظ من خلال الإطلاع على الموقع الإلكتروني لوزارة الصناعة وكذا المجلس الوطني للاستثمار " CNI " على سبيل المثال، عدم توفرهما قاعدة بيانات إلكترونية شاملة تحتوي على كافة النصوص الاستثمارية الاتفاقية والتشريعية والتنظيمية السارية بتعدلاتها، في حين كان يفترض أن تكون في متناول جميع المستثمرين الوطنيين والأجانب على السواء.

لا تفوتنا الإشارة في هذا الصدد إلى أنه فضلا عن القوانين عكف المشرع الجزائري على تمكين المستثمرين من النفاذ إلى الوثائق والمعلومات من خلال استحداث الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار سنة 2001، حيث أنيطت بها مهام متعددة، من بينها استقبال وإعلام المستثمرين، وكذا إرشادهم ومرافقتهم لدى الإدارات الأخرى من أجل إنجاز مشاريعهم، فضلا عن إعلامهم بالمعطيات المتعلقة بالعمارة الصناعية، وذلك طبقا للمادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 06-356 المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها.

الفرع الثاني: ضمان جودة التشريع المتعلق بالاستثمار

لا يمكن أن يشعر المستثمر بأمن قانوني دون التكريس الحقيقي لجودة التشريع la qualité de la loi المتعلق بالاستثمار، والذي من متطلباته الوضوح، وهو ما أقره القضاء الدستوري الفرنسي ممثلا في المجلس الدستوري عندما اعترف بالقيمة الدستورية لمبدأ وضوح التشريع le principe de clarté de la loi بموجب قراره المؤرخ في 16 ديسمبر 1999.

يقصد بوضوح التشريع في هذا الصدد " أن يكون النص مقتضبا قد الإمكان ومصاغا بلغة سليمة وواضحة ودقيقة ويدل على مقصد المشرع لئلا يصبح القانون عند التطبيق عرضة لتفسيرات متضاربة، ما يتيح المجال لتطبيقه بتعسف أو بصورة استثنائية"⁽²⁰⁾.

بتفحص القوانين المتعلقة بالاستثمار في الجزائر يتضح أن جلها غير واضحة ويعود ذلك لغموض مضمونها أو أنها مثقلة بالتفاصيل، فبالرجوع إلى موادها وفقراتها يبدو أن صياغتها رديئة يصعب معها فهم فحوى النص القانوني، الأمر الذي يصعب الإحاطة بها وفهمها، مما يبعث التخوف وعدم الثقة لدى المستثمرين الأجانب²¹، على اعتبار أن هذا الوضع يجعل هؤلاء ليسوا على بينة من حقوقهم وواجباتهم.

على أية حال، لا يمكن الحديث عن وجود أمن قانوني في ظل عدم وضوح القوانين المتعلقة بالاستثمار في الجزائر، وتتفاقم هذه المشكلة بالإحالة إلى التنظيم لمعالجة الكثير من المسائل، لدرجة أن جلها لم يصدر لحد اللحظة⁽²²⁾، وكثيرا ما يتم تطبيقها بطريقة متضاربة أو متعارضة مع روح القانون، لاسيما في ظل اليد الطولى للسلطة التنفيذية في إصدار اللوائح التنفيذية والتفسيرية المتعلقة بالتشريع وفقا لما تراه مناسبا لها حتى ولو كانت بالمخالفة لنية المشرع.

بالرجوع إلى القانون الجزائري يبدو أنه يمكن لمجلس الدولة وكذا لجنة الشؤون الاقتصادية والتنمية والصناعة والتجارة والتخطيط أن تقوم بدور أساسي في إطار ضمان جودة التشريع، إلا أن واقع الحال يؤكد عجزها عن تحقيق هذا المسعى، الأمر الذي يستدعي ضرورة إناطة مهمة صياغة القانون إلى موظفين متخصصين كما فعلت

بريطانيا ، أو استحداث مجالس وطنية لمراقبة أحكام القانون، كما هو الشأن بالنسبة لديوان التشريع والرأي بالأردن الذي أسندت له مهمة دراسة المشروع الذي يقدم إليه وتدقيقه وإبداء الرأي فيه، وكذا تعديل أحكامه وإعادة صياغته.

المبحث الثاني إنعكاسات إضفاء القيمة الدستورية على مبدأ الأمن القانوني في مجال الاستثمار

بالعودة إلى النصوص التشريعية المتعلقة بالاستثمار، يبدو أن المشرع الجزائري قد أقر مبدأ الأمن القانوني، الأمر الذي منحه قيمة تشريعية، لكن ذلك لم يكفل حمايته من الانتهاك، لذا من الأهمية بمكان إضفاء الصبغة الدستورية عليه (المطلب الأول)، حتى تتسنى ضمان احترامه بالآليات الدستورية المتاحة ولاسيما عن طريق تفعيل الرقابة على دستورية القوانين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأمن القانوني في مجال الاستثمار بين القيمة التشريعية والدستورية

لا يثار أدنى شك في التكريس التشريعي للأمن القانوني، وهو ما يتجلى في قانون الاستثمار على وجه الخصوص (الفرع الأول)، أما على المستوى الدستوري فنجد أن التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 قد أقره صراحة بموجب الفقرة 4 من المادة 34 منه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: القيمة التشريعية لمبدأ الأمن القانوني في مجال الاستثمار

بالرجوع إلى الإطار القانوني المنظم للاستثمار في الجزائر، يبدو أن المشرع قد منح لمبدأ الأمن القانوني قيمة تشريعية تجعله لا يرقى إلى مرتبة القواعد الدستورية (أولاً)، مما أدى إلى عدم إحاطته بالحماية اللازمة (ثانياً).

أولاً: تكريس المشرع الجزائري للأمن القانوني في مجال الاستثمار

لقد تم تكريس الأمن القانوني بموجب التشريعات المتعلقة بالاستثمار في الجزائر، وذلك من خلال الإقرار الضمني والصريح لمطالباته، ويتعلق الأمر على وجه الخصوص بالاستقرار التشريعي⁽²³⁾، فقد نصت عليه المادة 39 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار الملغى، كما أكدت عليه المادة 15 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار الملغى عندما حظرت تطبيق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا الأمر، ما عدا في الحالة التي يطلب فيها المستثمر ذلك صراحة. والملاحظ أن المشرع قد انتهج المسلك ذاته في صلب القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الساري المفعول حالياً السابق الإشارة إليه، حيث جاء في المادة 22 منه أنه: " لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون التي قد تطرأ مستقبلاً على الاستثمار المنجز إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة".

وعلاوة على ما سبق تم النص على هذا المبدأ في الاتفاقيات المبرمة مع المستثمرين الأجانب، ومن بينها الاتفاقية المبرمة بين الدولة الجزائرية ممثلة بوكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها، وشركة أوراسكوم تيليكوم القابضة المصرية سنة 2001، حيث حظرت المادة 6 منها تعديل الحقوق والالتزامات التي تضمنتها الاتفاقية⁽²⁴⁾.

ثانيا: محدودية التكريس التشريعي في حماية الأمن القانوني في مجال الاستثمار

من المفيد التنويه في هذا الإطار إلى أن القيمة التشريعية للأمن القانوني لم تمنحه الحماية اللازمة، وهو ما يتجلى من خلال عدة مظاهر، نذكر من بينها:

1- انتهاك مبدأ عدم رجعية قوانين الاستثمار: ولاسيما المادة 62 من قانون المالية لسنة 2009، عندما نصت على تطبيق حق الشفعة الذي يمنح الدولة أولوية الحصول على حصة الأغلبية في أي مشروع استثماري يريد المستثمر التنازل عنه أو بيعه لطرف أجنبي، بما فيها الاستثمارات المنجزة قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ، وذلك على خلاف ما نصت عليه المادة 30 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار لسنة 2003 الملغى التي أكدت صراحة على حق المستثمر في نقل ملكية استثماراته المنجزة أو التنازل عنها للغير.

لقد أدى إقرار حق الشفعة بأثر رجعي إلى تراجع قيمة التدفقات الواردة إلى الجزائر من الاستثمارات، وكذا استياء المستثمرين الأجانب، ومن بينهم شركة أوراسكوم تيليكوم المصرية التي لجأت إلى التحكيم التجاري الدولي سنة 2010، بعد أن رفضت الدولة الجزائرية بيع شركة جيزي للهاتف المحمول لأي مستثمر أجنبي، وتمسكت بحق الشفعة الذي يمنحها الأولوية في تملك 51 بالمائة من رأس مال الشركة، على الرغم من أن القانون الذي أبرمت في ظله اتفاقية الاستثمار بين وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها، وشركة أوراسكوم تيليكوم القابضة لم ينص على حق الشفعة، كما أن المادة السادسة من الاتفاقية ذاتها تنص صراحة على أنه لا يمكن للدولة الجزائرية مراجعة الحقوق والامتيازات التي تمنحها هذه الاتفاقية للمستثمر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة⁽²⁵⁾.

فضلا عن ذلك، ساهمت التغييرات المستمرة للنظام القانوني المتعلق بالعقار الصناعي على سبيل المثال في خلق مناخ من انعدام الأمن القانوني⁽²⁶⁾، حيث حصل أن تم إصدار الأمر رقم 06-11 المؤرخ في 30 أوت 2006 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانبجاز مشاريع استثمارية²⁷، ثم استبدل بموجب الأمر رقم 08-04 المؤرخ في 01 سبتمبر 2008⁽²⁸⁾، قبل أن يتم تعديل هذا الأخير بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2011⁽²⁹⁾، و لا تفوتنا الإشارة إلى أن التعدي على عدم رجعية القوانين المتعلقة بالاستثمار قد شهدته كل القطاعات⁽³⁰⁾.

2- عدم احترام القوانين المنظمة للاستثمار: وعلاوة على ما سبق يظهر انتهاك مبدأ الأمن القانوني من خلال عدم احترام السلطات العمومية الجزائرية للقوانين المنظمة للاستثمار³¹، وأفضل مثال على ذلك مخالفة المجلس الوطني للاستثمار "CNI" لنص المادة الخامسة من قانون المالية التكميلي لسنة 2018 والتي تنص صراحة على إلغاء المزايا الاستثنائية الواردة في المادة 18-2 من قانون تشجيع الاستثمار لسنة 2016⁽³²⁾، وكذا التعليم رقم 2018/11 الصادرة من المديرية العامة للضرائب بتاريخ 30 أكتوبر 2018⁽³³⁾، التي تشير إلى أن صلاحية منح تخفيضات أو إعفاءات من الرسوم والضرائب لفائدة المستثمرين، لم تعد مخرولة للمجلس الوطني للاستثمار، لكن يلاحظ أن هذا الأخير أقر بتاريخ 30 أكتوبر 2018 منح امتيازات ضريبية جديدة لفائدة مجمع سوفاك للسيارات "Sovac Production Spa"، من خلال موافقته على توسيع الامتيازات التي تخص إنتاج وتركيب السيارات السياحية إلى السيارات النفعية التي تركيبها مؤسسة سوفاك للإنتاج⁽³⁴⁾.

الفرع الثاني: عن إقرار القيمة الدستورية لمبدأ الأمن القانوني

من خلال تفحص الدساتير المقارنة يبدو أن الغالبية العظمى منها لم يعترف بالقيمة الدستورية لمبدأ الأمن القانوني، ما عدا بعضها كما هو الشأن بالنسبة للدستورين الألماني والإسباني، أما بفرنسا فلا يزال يكتسي قوة التشريع⁽³⁵⁾، على الرغم من إقرار المجلس الدستوري لمتطلباته كالوضوح وسهولة الوصول إلى القانون و التوقع⁽³⁶⁾، وقد نادى البعض بضرورة الارتقاء بهذا المبدأ إلى درجة النص الدستوري باعتماده ضمن أحكام الدستور الفرنسي، ومن أبرز هؤلاء نذكر عضو مجلس الشيوخ "جون كلود كارل" "Jean-Claude Carle"، الذي قدم عرضا أمام مجلس الشيوخ الفرنسي في 08 فيفري 2001، أكد من خلاله أن الأمن القانوني غير مضمون في القانون الفرنسي، وأنه قد حان الوقت للاعتراف بهذا المبدأ كقيمة دستورية، وذلك من أجل تحقيق حماية أفضل لحقوق المواطنين، وتأمين توقعاتهم المشروعة، وقد اقترح في هذا الإطار إضافة فقرتين إلى المادة 34 من الدستور، وفقا لما يأتي:

« - La loi doit être certaine et son application prévisible par les citoyens.

-La loi ne dispose que pour l'avenir. Elle ne peut avoir d'effet rétroactif que lorsque, à titre exceptionnel, le but à atteindre l'exige, et lorsque la confiance légitime des citoyens est dûment respectée »⁽³⁷⁾.

في المقابل، بالرجوع إلى التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، يتضح أنه قد تضمن ولأول النص على الترسيع الصريح لمبدأ الأمن القانوني في صلب الدستور، وذلك من خلال نص المادة 34 منه، حيث جاء في الفقرة الرابعة منها ما يأتي:

" تحقيقا للأمن القانوني، تسهر الدولة عند وضع التشريع المتعلق بالحقوق والحريات على ضمان الوصول إليه و وضوحه واستقراره"⁽³⁸⁾.

بهذا المعنى يوفر النص أعلاه حصانة وحماية أفضل للحق في الأمن القانوني، على اعتبار أن القاعدة الدستورية تتسم بالسمو و تشغل أعلى هرم تدرج القواعد القانونية، بحيث يتعين أن تصدر النصوص القانونية الأدنى منها درجة متطابقة مع مضمونها تحت طائلة عدم الدستورية، واللافت أن المادة 34 أعلاه لم تكتف بالنص على هذا الحق، وإنما ألزمت الدولة بالسهر على حمايته عن طريق ضمان متطلباته، والمتمثلة في:

- 1- تيسير الوصول إلى التشريع.
- 2- تحقيق الوضوح التشريعي.
- 3- ضمان الاستقرار التشريعي.

يفهم مما سبق أنه بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 أضحي من واجب الدولة ومن باب أولى السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية ضمان احترام هذا الحق والسهر على حمايته، عند سن النصوص القانونية المتعلقة بالحقوق والحريات، بما فيها تلك التي تقرها التشريعات المتضمنة لحقوق المستثمرين الوطنيين والأجانب على السواء، على اعتبار أن المادة 34 السابق الإشارة إليها قد جاءت عامة وشاملة يستغرق حكمها حق الأمن

القانوني في كافة المجالات بما فيها القوانين المنظمة للاستثمار، وغني عن البيان أن البرلمان قد وافق على هذا النص بمناسبة مصادقته على نص القانون المتضمن تعديل الدستور⁽³⁹⁾.

المطلب الثاني: تفعيل الرقابة الدستورية لضمان احترام مبدأ الأمن القانوني كأثر لدستورته

لا شك في أن دسترة الأمن القانوني يتيح تطبيقه الصارم والمنظم مما يحقق القدرة التنافسية للدولة في مجال الإستثمار الوطني والأجنبي على السواء، مما يزيد من جاذبيتها كسوق استثماري⁽⁴⁰⁾، على اعتبار أن "الدسترة" تمنحه قيمة دستورية، وتجعل القوانين الأدنى درجة من الدستور تخضع لأحكامه ومبادئه التي يشكل مبدأ الأمن القانوني واحد منها، هذا السمو يستلزم أعمال الرقابة الدستورية بواسطة المجلس الدستوري حاليا⁽⁴¹⁾، حيث أنيطت لهذا الأخير مهمة ضمان احترام الدستور، باستخدام الرقابة الدستورية الاختيارية أو الإلزامية بحسب نوع القانون (الفرع الأول)، أو بالرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: فعالية الرقابة الدستورية في حماية الأمن القانوني للاستثمار

تشمل القوانين المتعلقة بالاستثمار في الوقت الراهن كل من الاتفاقيات والقوانين العادية والتنظيمات، الأمر الذي يجعلها خاضعة للرقابة الدستورية الاختيارية، وفقا للمادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي تنص على أن تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات⁽⁴²⁾، ولأهمية المسألة نتولى تحديد نطاق الرقابة (أولا)، وجهات تحريكها (ثانيا)، وأثرها (ثالثا).

أولا: تطبيق الرقابة الدستورية لحماية مبدأ الأمن القانوني في مجال الاستثمار

لاشك في أن الرقابة الدستورية تكفل حماية مبدأ الأمن القانوني، لاسيما وأن نطاقها يمتد إلى رقابة دستورية الاتفاقيات (1) والتشريعات (2) والأوامر والتنظيمات المتعلقة بمجال الاستثمار في الجزائر⁽³⁾.

1- الاتفاقيات المتعلقة بالاستثمار: تشكل الاتفاقيات جزءا كبيرا من الإطار القانوني المنظم للاستثمار في الجزائر، ويتعلق الأمر في هذا الصدد بالاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر والشراكة و بالتكامل الاقتصادي، حيث تخضع للرقابة الدستورية الاختيارية وفقا لما يفهم من المادة 190 من الدستور، وبالتالي فإنه لا يوجد ما يحول دون تحريك الرقابة على دستوريتها في حالة مخالفتها بمبدأ الأمن القانوني الذي تم إقراره بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020.

2- التشريعات المتعلقة بالاستثمار: تكتسي التشريعات مكانة متميزة بين القوانين المنظمة للاستثمار في الجزائر، والملاحظ في هذا الصدد أن كل التشريعات المتعلقة بهذا المجال تندرج في نطاق التشريعات العادية، الأمر الذي يجعل رقابتها اختيارية في مفهوم نص المادة 190 السالف ذكرها، حيث يمكن للجهات المختصة بالإخطار تحريك الرقابة على دستوريتها في حالة مخالفتها لمبدأ الأمن القانوني.

3- الأوامر والتنظيمات المتعلقة بالاستثمار: وتشمل الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية طبقا لنص المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020، وكذا المراسيم الرئاسية الصادرة عن رئيس الجمهورية كما هو الشأن بقانون الصفقات العمومية، وكذا المراسيم التنفيذية التي يتخذها الوزير الأول بمناسبة تنفيذ التشريعات الصادرة عن البرلمان أو أوامر رئيس الجمهورية أو مراسيمه⁽⁴³⁾ حيث تأتي بتفاصيل وتوضيحات تتعلق بها⁽⁴⁴⁾،

والملاحظ في هذا الإطار أنه قد تفلت التنظيمات من الرقابة الدستورية حتى ولو خالفت مبدأ الأمن القانوني، على اعتبار أن رقابتها الدستورية اختيارية وليست إجبارية، لكن ذلك النقص يمكن تداركه من خلال حق المستثمر في الطعن عن طريق الدفع بعدم الدستورية كما سوف نبين لاحقاً، لكن تظل اللوائح التفسيرية والتعليمات على كثرتها خارج دائرة هذا النوع من الرقابة الدستورية.

ثانياً: جهات تحريك الرقابة الدستورية لحماية الأمن القانوني في مجال الاستثمار

لقد بينت المادة 193 من الدستور جهات تحريك الرقابة الدستورية على القوانين، والمتمثلة في بعض أعضاء السلطة التنفيذية (01)، وبعض أعضاء السلطة التشريعية (02).

01- تحريك الرقابة الدستورية بواسطة أعضاء السلطة التنفيذية: يتعلق الأمر في هذا الإطار برئيس

الجمهورية (أ)، والوزير الأول (ب)، تتولى تفصيل ذلك باختصار فيما يأتي:

أ- إخطار المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية: يتكفل رئيس الجمهورية بإخطار المجلس الدستوري لرقابة دستورية القوانين والاتفاقيات والقوانين العادية والتنظيمات المتعلقة بكل الميادين بما فيها مجال الاستثمار، وهو ما يستفاد من مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

ب- إخطار المجلس الدستوري من طرف الوزير الأول: لقد اعترف المؤسس الدستوري للوزير الأول لأول مرة سنة 2016 بحقه في إخطار المجلس الدستوري لرقابة دستورية القوانين العادية والمعاهدات والتنظيمات، وهو أمر محمود طالما أن ذلك يشكل ضماناً لوضع حد لأي قانون يخالف أحكام الدستور، وهذا ما كرسه المؤسس الدستوري الفرنسي منذ صدور دستور 1958⁽⁴⁵⁾.

02- تحريك الرقابة الدستورية بواسطة أعضاء السلطة التشريعية: يتعلق الأمر في هذا الصدد بكل من

رئيس مجلس الأمة (أ)، ورئيس المجلس الشعبي الوطني (ب)، و نواب غرفتي البرلمان (ج):

أ- إخطار المجلس الدستوري من قبل رئيس مجلس الأمة: يعتبر هذا الأخير الجهة الثانية الواردة ضمن تعداد المادة 193 السابق الإشارة إليها بشأن الجهات المخولة بإخطار المجلس الدستوري لرقابة دستورية القوانين، وقد اعترف له المؤسس الدستوري بحق الإخطار منذ التعديل الدستوري لسنة 1996، ولاشك في أن مجال الإخطار المحدد له يتيح تحريك الرقابة لحماية مبدأ الأمن القانوني في الاتفاقيات والقوانين العادية وكذا التنظيمات المتعلقة بالاستثمار.

ب- إخطار المجلس الدستوري من قبل رئيس المجلس الشعبي الوطني: علاوة عن رئيس الجمهورية

و رئيس مجلس الأمة يمكن لرئيس المجلس الشعبي الوطني إخطار المجلس الدستوري لرقابة دستورية القوانين العادية والمعاهدات والتنظيمات التي يصدرها رئيس الجمهورية، بما فيها المتعلقة بالاستثمار.

ج- إخطار المجلس الدستوري من قبل نواب الغرفة السفلى وأعضاء مجلس الأمة: علاوة عن

رئيسي غرفتي البرلمان، منح التعديل الدستوري الحالي لنواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة حق إخطار المجلس الدستوري لرقابة دستورية القوانين العادية والمعاهدات والتنظيمات، شريطة تقديم الإخطار من قبل 40 نائبا أو 25 عضوا على التوالي.

ثالثا: أثر تفعيل الرقابة الدستورية على حماية الأمن القانوني في مجال الاستثمار

يترتب على رقابة عدم مخالفة الاتفاقيات والتشريعات والأوامر والتنظيمات المتعلقة بالاستثمار لمبدأ الأمن القانوني ما هو منصوص عليه في المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020:

- 1- إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، لمخالفتها لمبدأ الأمن القانوني فلا يتم التصديق عليها.
- 2- إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية قانون، لمخالفته لمبدأ الأمن القانوني، لا يتم إصداره.
- 3- إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية أمر أو تنظيم، فإن النص يفقد أثره ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية.

الفرع الثاني: حماية الأمن القانوني في مجال الاستثمار عن طريق الدفع بعدم الدستورية

يعد هذا النوع من الرقابة الدستورية آلية بالغة الأهمية لحماية مبدأ الأمن القانوني⁽⁴⁶⁾، وفي هذا الصدد تنص المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على ما يأتي: " يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور".

أولا: تكريس الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري

لقد اعترف المؤسس الدستوري الجزائري بحق الأشخاص في الدفع بعدم دستورية قانون ما، تمسك به أحد الخصوم أثناء النظر في قضية مرفوعة أمام القضاء العادي أو الإداري، بدعوى أن ذلك القانون الذي سيطبق على النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور⁽⁴⁷⁾، منذ تعديل 2016 وهو ما أكدته التعديل الدستوري لسنة 2020، وفي هذا الإطار يتعين مبدئيا توافر الشروط الواردة في نص المادة الثامنة من القانون العضوي رقم 16-18 المحدد لشروط وكيفية الدفع بعدم الدستورية⁽⁴⁸⁾، والمتمثلة في ما يأتي:

- 1- أن يتوقف على الحكم التشريعي المعارض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة.
- 2- ألا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حال تغير الظروف.
- 3- أن يتسم الوجه المثار بالجدية.

اللافت في هذا السياق أن المؤسس الدستوري لم يميز بين الوطنيين والأجانب في مباشرة حق الدفع مما يفسح المجال للتأويل، وهو الأمر الذي حصل بفرنسا في المراحل الأولى لتطبيق مسألة الأولوية الدستورية، قبل أن تستقر أحكام المجلس الدستوري على حق الأجانب في الدفع بعدم دستورية نص في حكم تشريعي ما يراد تطبيقه عليهم، إذا كان ينتهك الحقوق والحريات التي يتمتعون بها داخل فرنسا، مع ملاحظة أن المستثمر الأجنبي عادة ما يفضل اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي لتسوية منازعاته، لاسيما وأن المادة 34 من القانون رقم 16-03 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر تتيح له ذلك⁽⁴⁹⁾.

ثانيا: إصدار قرار الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي لمخالفته مبدأ الأمن القانوني لقد حددت المادة 02/195 من الدستور الآجال التي يتعين على المحكمة الدستورية أن تصدر قرارها خلالها، حيث يجب أن لا تزيد عن الأربعة أشهر (4) التي تلي تاريخ إخطارها مع إمكانية تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة (4) أشهر، بناء على قرار مسبب من المحكمة يبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار، وقد أحسن المؤسس الدستوري صنعا بمسلكه هذا، على اعتبار أن ذلك من شأنه أن يحول دون إطالة أكثر لأمد إجراءات الفصل في الدفع بعدم الدستورية.

يتولى أعضاء المحكمة الدستورية التداول بشأن الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي المثار أمام المجلس، حتى ولو انقضت الدعوى التي تمت بمناسبة إثارة الدفع بعدم الدستورية، ويتوج ذلك باتخاذ القرار النهائي :

01- إما اعتبار الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية غير مخالف لمبدأ الأمن القانوني: عندئذ يبلغ قرار المحكمة الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، لإعلام الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية طبقا للمادة 24 من القانون العضوي رقم 18-16 السالف الذكر، وبالتالي يطبق ذلك الحكم التشريعي أو التنظيمي على النزاع القائم بين المستثمر والدولة.

02- إما اعتبار الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية مخالف لمبدأ الأمن القانوني: في هذه الحالة، يجوز قرار المحكمة الدستورية حجية مطلقة، كما يترتب عنه إلغاء الحكم التشريعي أو التنظيمي المخالف لمبدأ الأمن القانوني المكرس في الدستور، ويفقد هذا النص أثره بالنسبة للكافة ابتداءً من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية طبقا لنص المادة 04/198 من الدستور، وعلى أية حال يتعين أن يبلغ هذا القرار إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، لإعلام الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية، وفي كل الأحوال تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية، الأمر الذي يشكل ضمانا فعالة لحماية حقوق المستثمرين في صيانة مبدأ الأمن القانوني بعد أن تمت دسترته.

خاتمة:

من خلال كل ما سبق، يتضح أن دسترة مبدأ الأمن القانوني يعد ضمانا فعالة لحماية وتأمين احترامه في صلب الاتفاقيات والتشريعات والأوامر والتنظيمات المتعلقة بمجال الاستثمار، حيث يترتب عن ذلك إلزام الدولة بالسهر على تكريسه، فضلا عن ضمان خضوع القوانين بمختلف أنواعها ودرجاتها لمقتضياته عن طريق الرقابة الدستورية، وهو الأمر الذي يبعث الثقة والطمأنينة لدى المستثمرين الوطنيين والأجانب لولوج السوق الاستثمارية الوطنية، وقد خلصنا إلى جملة من النتائج والتوصيات نوجزها فيما يأتي:

أولا: النتائج

- 1- أهمية دسترة مبدأ الأمن القانوني كقيمة جاذبة للمستثمرين إلى السوق الاستثمارية الجزائرية.
- 2- ولوج أصحاب المشاريع للسوق الجزائرية يقتضي توفير ضمانات قانونية حقيقية تكفل احترام مبدأ الأمن القانوني، وهو ما يتحقق من خلال دسترته.

3- التكريس الدستوري لمبدأ الأمن القانوني يلزم الدولة بالحد من التضخم التشريعي للإطار القانوني المنظم للاستثمار، كما يدعوها إلى ضمان جودته، وتسهيل وصول المستثمرين إلى القوانين والوثائق والمعلومات، بالشكل الذي يشجعهم ويمنحهم الطمأنينة على مشروعاتهم الاستثمارية.

4- تمتع مبدأ الأمن القانوني بالقيمة الدستورية يكسبه صفة سمو، الأمر الذي يستوجب خضوع كافة الاتفاقيات والتشريعات والتنظيمات المتعلقة بالاستثمار لمقتضياته، تحت طائلة عدم الدستورية، وهو أمر مشجع للمستثمرين الوطنيين والأجانب على السواء.

ثانيا: التوصيات

1- ضرورة تعزيز ترسيخ مبدأ الأمن القانوني باعتباره مبدأ دستوري، من خلال إلزام المشرع والقاضي بالخضوع له، وإلغاء كل قانون يخالف مقتضياته عن طريق تفعيل الرقابة الدستورية.

2- أهمية تعزيز الأمن القانوني بضمان استقرار وجودة الإطار القانوني والمؤسسي المنظم للاستثمار في الجزائر، وكذا انسجامه مع القواعد الدولية المطبقة على الاستثمارات، لاسيما في مجال الحماية والضمانات.

3- يتعين توفير مرجعية قانونية دقيقة وواضحة وشفافة وباللغات الثلاث (العربية، الإنجليزية، الفرنسية) ووضعها في متناول جميع المستثمرين، من خلال استحداث قاعدة بيانات تخصص لجمع وتخزين وتحيين الاتفاقيات والتشريعات والأوامر والتنظيمات التي تحكم الاستثمار في الجزائر، وكذا تمكين المستثمرين من الوصول إليها بسهولة.

4- ضرورة الحد من الإحالة إلى التنظيم، وكذا حصر التشريعات المنظمة للاستثمار في الجزائر، وتبسيطها وإفراغها في تقنين موحد، تجنبا للتضخم التشريعي وتحقيقا للوضوح.

الهوامش:

(1) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

(2) - غميحة عبد المجيد، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مقدم في الندوة الودادية الحسنية للقضاة، المغرب، 28 مارس 2008، ص 07.

(3) - محمد إسماعيل عمر، صناعة وتكرير البترول، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص 06.

(4) - قصوري رفيقة، ضمانات تثبيت التشريعات الوطنية في مواجهة المستثمرين الأجانب- شروط الثبات التشريعي، مجلة الإحياء، تصدر عن كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 1، العدد 14، 2011، ص ص 563-566.

(5) - عيبوط محمد وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 216.

(6) - حديدي عنتر، عكروم عادل، شرط الثبات التشريعي كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، العدد الثامن، 2017، ص 663.

(7) - قانون رقم 16-09 مؤرخ في 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 46، المؤرخة في 03 أوت 2016.

(8) - Zouaimia Rachid, réflexions sur la Sécurité Juridique de l'investissement étranger en Algérie, 2010, n°01, p.08.

(9) - عبدلي حبيبة، القيود القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والسياسية، تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، العدد 6، 2016، ص 135.

(10) - عبد الحميد عبد المطلب، دراسة الجدوى الاقتصادية لاتخاذ القرارات الاستثمارية، الدار الجامعية، مصر، 2003، ص 38.

(11)-Haroun Mehdi, Le régime des investissements en Algérie à la lumière des conventions franco-algériennes, Litec, France, 2000, p.708.

(12) - بن شهرة شول، الأمن القانوني كقيمة جاذبة للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، تصدر عن مخر تشريعات حماية الوظيفة العامة، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي بالبيض، العدد الثاني، 2018، ص 06.

(13) - عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص 319 وما بعدها.

(14) - الحاج بن أحمد، شرط الثبات التشريعي بين تجسيد الأمان القانوني ومصصلحة الدولة في قانون الاستثمار الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، تصدر عن جامعة عمار ثليجي - الأغواط، العدد 5، 2017، ص 537.

(15) - حديدي عنتر، عكروم عادل، المرجع السابق، ص 668.

(16) - شريط لمين، عن بعض شروط صناعة التشريع، مجلة الوسيط، تصدرها وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، العدد 5، 2008، ص 21.

(17) - عبدلي حبيبة، المرجع السابق، ص 131.

(18) - القانون التنظيمي رقم 13-065 المؤرخ في 19 مارس 2015 المتعلق بتنظيم وتسيير أشغال الحكومة والوضع القانوني لأعضائها، الجريدة الرسمية، العدد 6348، المؤرخة في 02 أبريل 2015.

(19) - بوزيد صبرينة، قانون المنافسة: لا أمن قانوني أم تصور جديد للأمن القانوني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قلمة، 2016، ص 08.

(20) - عبلا وليد، دراسات في القانون الدستوري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2018، ص 803.

(21) - شريط لمين، المرجع السابق، ص 09.

(22) - بن لخضر عيسى، سياسة تمويل الاستثمارات في الجزائر وتحديات التنمية في ظل التطورات العالمية الراهنة (1988-2015)، رسالة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة سيدي بلعباس، 2019، ص 83.

(23) - بن أحمد الحاج، المرجع السابق، ص 531.

(24) - المرسوم التنفيذي رقم 01-416 المؤرخ في 20 ديسمبر 2001، يتضمن الموافقة على اتفاقية الاستثمار الموقعة بين وكالة ترقية الاستثمار ودعمها ومتابعتها وأراسكوم تيليكوم الجزائر، الجريدة الرسمية، العدد 80، المؤرخة في 26 ديسمبر 2001.

(25) - المصدر نفسه.

(26) - بن شهرة شول، المرجع السابق، ص 06.

(27) - الأمر رقم 06-11 المؤرخ في 2006/08/30. المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية، العدد 53، المؤرخة في 30 أوت 2006.

(28) - الأمر رقم 08-04 مؤرخ في 2008/09/01. المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية، العدد 49، المؤرخة في 2008/09/03.

(29) - القانون 11-11 المؤرخ في 2011/07/18. المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، الجريدة الرسمية، العدد 40، المؤرخة في 20 جويلية 2011.

(30) - Zouaimia Rachid, Op.Cit., pp.20-23.

(31) - CNUCD, Banque Mondiale, Le droit des affaires et le développement du secteur privé en Algérie, Département Finance, Secteur Privé et Infrastructure Région Moyen-Orient et Afrique du Nord, Washington, 27 Avril 2005, disponible sur ; <https://documents.worldbank.org/curated/en/778721468202179797/pdf/32945010french.pdf>, en date du 15/07/2020, p.95.

(32) - قانون رقم 18-13 مؤرخ في 11 جويلية 2018، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، الجريدة الرسمية، العدد 42، المؤرخة في 15 جويلية 2018.

(33) - Circulaire N11 MF/DGI/DLRF/SD3/2018, disponible sur; <https://www.elbilad.net/article/detail?id=90194>, en date du 15/07/2020, pp.1-3

- (34) - جريدة البلاد، "عولمي حاول تبرير حظوته مع CNI فوقع في التناقض"، 2018/11/20، متوفر على الموقع الإلكتروني: <https://www.elbilad.net/article/detail?id=90367>، تاريخ الإطلاع 2019/08/22.
- (35) - بلحمزي فهيمة، الأمن القانوني للحقوق والحريات الدستورية، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2018، ص 53.
- (36) - Calmes, Sylvia, Le principe de sécurité juridique en droit Allemand Communautaire et Français. Revue du Notaire, n°110, 2008, p.295.
- (37) - Texte n° 222 (2000-2001) de M. Jean-Claude CARLE, déposé au Sénat le 8 février 2001, disponible sur le site <https://www.senat.fr/dossier-legislatif/ppl00-222.html>, en date du 12/07/2020, p.01.
- (38) - التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق.
- (39) - وزارة الاتصال، أعضاء مجلس الأمة يصادقون على نص القانون المتضمن تعديل الدستور، 2020/09/12، منشور على الموقع الإلكتروني للوزارة <http://www.ministerecommunication.gov.dz/ar/node/9447>، تاريخ الاطلاع 2020/09/13.
- (40) - CNUCD, Op.Cit, 2005, p.26.
- (41) - Rousseau Dominique, Droit du contentieux constitutionnel, Monthrestion, France, 1995, p.18.
- (42) - المادة 091 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق.
- (43) - Zouaimia Rachid, Op.Cit., p.16.
- (44) - محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص 39.
- (45) - كوسة عمار، آلية إخطار المجلس الدستوري في الجزائر: من نظام الإخطار إلى نظام الإخطار الموسع، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد 9، 2018، ص 432.
- (46) - بوزيد صبرينة، المرجع السابق، ص 42.
- (47) - كوسة عمار، المرجع السابق، ص 437.
- (48) - القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 02 سبتمبر 2019، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية، العدد 54، المؤرخة في 05 سبتمبر 2019.
- (49) - سلامي ميلود، جمال بوسته، التحكيم التجاري كضمان إجرائي لتسوية منازعات الاستثمار، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، العدد الخامس، 2017، ص 114.