جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

الاستثمار في القانون الجزائري- دراسة تقييمية استشرافية

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

إعداد الطالب :
- حسين محمد الأمين
- بن مالك بوزيان

إشراف الأستاذ:
-د. عمران عطية

لجنة المناقشة

-د/أ. خلدون عيشة	رئيسا
-د/أ. عمران عطية	مقررا
-د/أ. هزرشي عبد الرحمان	ممتحنا

الموسم الجامعي 2020/2019

2020/M071A/M1539028419/M1539028562

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي الى والدي - أمي و أبي -

الى كل طبيب وممرض ضحى بحياته ليكون المواطن بصحة جيدة سليما معافى من وباء كورونا المستجد عفانا الله وإياكم من كل الأسقام .

إلى كل من حفزنا للعلم من أساتذتنا أطال الله في أعمارهم ورزقهم من كل الثمرات .

إلى كل من شاركنا لحظات العمر من أصدقائي : عطاء الله بلغيث ،سفيان بدوح ،بن مالك بوزيان ،جابري لوعيل ،ميلس اسحاق .

وأهديها إهداء خاصا إلي صديق الدرب :عطاء الله بلغيث مع تمنياتي له بالتوفيق والنجاح.

والى جميع الأصدقاء :هشام القش ،حميدي محمد لمين ،حلفاوي علي ،وكل من صادفتنا رفقتهم في مشواري الدراسي .

محمد الأمين حسين

الإهداء

أهدي جهدي لأمي وأبي

ولأصدقائي الأعزاء وصديقي محمد الأمين حسين .

ولكل من ساندني في مشواري الدراسي.

بن مالك بوزيان

كلمة شكر

اعترافا بالفضل والجميل نتوجه بعميق الشكر والتقدير والامتنان إلى الأستاذ الدكتور : عمران عطية الذي أشرف على هذا العمل وزودنا بالنصائح وإرشادات التي أضاءت أمامنا سبيل البحث العلمي فجزاه الله عنا كل الخير.

مقدمة

مقدمة:

التطورات الاقتصادية العالمية دفعت غالبية الدول إلى احداث إصلاحات جذرية وعميقة في كيان نظمها الاقتصادية لمجابهة المنافسة الدولية ،لا سيما و أن المحاولات الجزئية للإصلاح وفي بعض الأحيان غير المخطط لها لم تعط النتائج المرجوة منها .

اذ تشابهت هذه المحاولات في الحرص على جذب وتشجيع وترقية الاستثمار الأجنبي و المحلي ،وعلى أساس أن الاستثمار يعتبر عصب الحياة الاقتصادية و التنمية المحلية و في شتى مجالات ، فانه يتعين على الدولة الجزائرية توسيع نطاق التنمية وفق التطورات التكنولوجية الراهنة وضرورة تفعيل العملية الاستثمارية وذلك بالاعتماد على توفير مناخ ملائم للاستثمار بكل مكوناته بما يضمن إقبال وتحفيز المستثمرين ، والجزائر تسعى إلى تشجيع الاستثمار الوطني المحلي و الأجنبي وترقيته ، حيث ساهمت بالبحث في توفير جميع الظروف في ظل وجود مناخ استثماري فعال يكون عامل جذب للاستثمارات وترقيتها ، سواء على الصعيد الاقتصادي أو الصعيد السياسي وكذلك بشكل أساسي الصعيد القانوني

والمناخ القانوني خاصة يعد من العوامل المحفزة على الاستثمار و المساهم في ترقيته من خلال ما تتضمنه النصوص القانونية من ضمانات وتحفيزات في شتى المجالات ، وتبسيط و تسهيل الإجراءات القانونية لتجسيد المشاريع الاستثمارية .

ومن المفروض أن الاستثمار في الجزائر مر بمراحل وبتغيرات متعددة متعلقة بالسياسة الاقتصادية المنتهجة في كل مرحلة من المراحل الدولة الجزائرية بعد الاستقلال ،إلى غاية سن القانون المتعلق بترقية الاستثمار تحت رقم 09/16ت الذي تم تشريعه في ظروف استثنائية متعلقة بنظام الحكم في مرحلة ما بعد الاستقلال .

رغم حداثته إلا أنه لم يكن عاملا مساهما في جلب الاستثمارات الأجنبية إلى الجزائر ، بل كانت هناك بعض الاستثمارات القليلة بعيدا عن قطاع المحروقات ،وحتى الاستثمار المحلي فقد واجه صعوبات كبيرة ولم يكن فعالا بل كانت تغطيه قضايا الفساد التي هي محل المعالجة في الوقت الحلي .

وبعد الحراك الشعبي حدثت تغييرات دفعت الساسة في خطاباتهم نحو جزائر جديدة ، فظهرت الحاجة إلى وجوب إعادة مراجعة قانون الاستثمار وتكييفه مع المرحلة القادمة و خاصة من خلال تطوير نمط الشراكة وتشجيع إنشاء المؤسسات الصغيرة و الناشئة وترقية الاقتصاد الوطني .

ورغم سعي المشرع الجزائري في فترات سابقة وحتى الوقت الحالي إلي ترقية المنظومة القانونية المرتبطة بالاستثمار إلا أنه هنالك عراقيل كبيرة تقف في وجه المستثمر محليا كان أو أجنبيا ، ومن بين هذه الأنظمة النظام المصرفي الذي لا يساير التطورات الحاصلة في هذا الميدان ،إضافة إلى النظام الجبائي وأيضا النظام الجمركي له دور في تطوير وتشجيع المستثمرين ، كذلك دور الجماعات المحلية في الاستثمار والذي تراهن عليه الجزائر في الوقت الحالي في سبيل خلق ثروة

استقرار المواد القانونية وثباتها وعدم خضوعها للتعديلات المتتالية و الإلغاء ،من بين الحوافز التي تشجع المستثمرين المحليين و الأجانب ضمن ما هو معروف الأمن القانوني و وجود وسائل بديلة لحل المنازعات من شأنه أن يؤكد ويطمئن المستثمرين ويشجعهم على التوجه نحو السوق الجزائري الربح .

أهمية البحث:

تتجلى أهمية البحث في النقاط التالية :

- تعريف الاستثمار الجزائري المحلي و الأجنبي خاصة في ظل الأوضاع الاقتصادية الدولية الراهنة التي سببتها جائحة كورونا .

- التغيرات الاقتصادي الذي عرفته الجزائر نحو اقتصاد السوق ومن ثمة فإن الانفتاح على الاستثمار الأجنبي المباشر يعتبر من مقتضيات الإصلاحات الاقتصادية الحديثة في الجزائر التي تعالج الظروف الاقتصادية الصعبة التي تمر بهاالبلاد، كظاهرة نقص السيولة المالية والبطالة وانخفاض القدرة الشرائية للمواطن.

دوافع اختيار الموضوع:

هناك عدة أسباب دفعتنا لنختار هذا الموضوع دون غيره من المواضيع، وهذه الأسباب هي:

- الرغبة في أن نكون مستثمرين مستقبلا نشاء الله تعالى

- أهمية الموضوع باعتباره موضوع عصري .

- الصلة التي تربط موضوع البحث بالتخصص الذي ندرس فيه.

- رغبتنا في التعرف على واقع وآفاق الاستثمار في الجزائر .

- تقديم مجموعة من الاقتراحات في سبيل مجابهة استثمارات الدول العربية الخليجية الشقيقة أو الدول المغربية.

أهداف البحث:

إن هدف البحث ينصب حول:

- تقييم واقع الاستثمار المحلي و الاستثمار الأجنبي ودوره في إنجاح العمليات الاستثمارية .

منهج البحث

في هذه المذكرة قمنا باستخدام عدة مناهج بطريقة متكاملة كما ركزت دراستنا بالأساس على المنهج الوصفي و تقييم الاستثمار ودراسة النصوص التشريعية البارزة في هذا المجال.

صعوبات البحث:

أثناء قيامنا بإعداد هذا البحث واجهتنا مجموعة من الصعوبات نوجزها فيما يلي :

- انتظار افتتاح المكتبة لاقتناء المذكرات السابقة و الكتب المتخصصة في هذا التخصص ، مما أدى إلى تضييع وقت وجهد.

- الصعوبة واستغراق الوقت في كتابة وترجمة المعلومة .

الإشكالية المراد حلها

ما مدى فاعلية النصوص القانونية في تشجيع الاستثمار في الجزائر ؟ وهل يمنح القانون الجزائري أدوات واليات تسهل الاستثمار ؟

للإجابة على هذه الإشكالية سنعالج موضوع البحث من ثلاث زوايا هي :

- الزاوية الأولى تقديم مفاهيم أساسية في الاستثمار .

- الزاوية الثانية أفاق الاستثمار في القانون الجزائري والزاوية الثالثة حماية القانونية للاستثمار .

الفصل الأول:
الاطار المفاهيمي للاستثمار

تمهيد :

لقد أصبح موضوع الاستثمار في الجزائر يحتل مكانة مهمة و أساسية في أولويات الدراسات القانونية و الاقتصادية والمصرفية والمالية وغيرها من التخصصات التي تهتم بالتطورات الهيكلية ،وهذه التطورات صاحبها تطور مماثل في دراسة الاستثمار ومجالاته المختلفة ،لذا تظهر أهمية دراسة هذا الموضوع خصوصا في الجزائر التي عليها الاهتمام أكثر علميا وعمليا بموضوعات مجالات و أدوات الاستثمار الأكثر فعاليا و نفعا ،وهذا من خلال تحسين من كفاءة هذه الاستثمارات ويقصد هنا تعظيم العوائد المحققة بإتباع طرق تضمن زيادة الادخار لدى المواطنين ومن ثم توجيه المدخرات نحو مجالات الاستثمارات المختلفة ، واختيار الأدوات التي تساهم في خلق قيمة مضافة حقيقية للاقتصاد الوطني الجزائري ، وسنعالج هذا الفصل في مفهوم الاستثمار (المبحث الأول) ، وأنواع الاستثمار (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الاستثمار

ان اهتمام الجزائر بالاستثمارات وجد منذ الاستقلال عن طريق مجموعة من القوانين المتتابعة ، وحتى في ظل وباء كورونا المستجد[1]، والسبب وراء تعدد هذه القوانين هو التوجه السياسي والاقتصادي الذي عرفته البلاد منذ الاستقلال مرورا الى الحراك المبارك الذي غير عقلية النظام السياسي الجزائري وسنتعرف في هذا المبحث على ماهية الاستثمار في القانون الجزائري ومفاهيم أساسية في هذا المجال من خلال مطالبه الأربعة .

المطلب الأول:تعريف الاستثمار

الاستثمار هو عبارة عن رأس المال المستخدم في إنتاج أو توفير الخدمات أو السلع وقد يكون استثمارا ثابتا كالأسهم والسندات أو استثمارا متغيرا مثل ملكية الممتلكات ويعرف الاستثمار بأنه الأصول التي يشتريها الأفراد والمنشأة من أجل الحصول على دخل في الوقت الحالي أو المستقبلي[2] ، وهناك تعريف أخر الاستثمار هو مبلغ مالي يستثمر بشيء ما خصوصا في الأعمال التجارية التي تشمل شراء الآلات و الأسهم الجديدة، وبما أن للاستثمار علاقة وثيقة بالادخار فالادخار هو أساس الاستثمار وبما أن هذا الأخير يتوقف أيضا على الاستهلاك فلاستثمار له علاقة بالاستهلاك وهذه المتغيرات هي أساس علم الاقتصاد ومنه مفهوم الاستثمار يستمد من أصول علم الاقتصاد ومنه يمكن تعريفه هو تضحية بقيم أو مبالغ حالية مؤكدة في سبيل الحصول على قيم أكبر غير مؤكدة في المستقبل و يقصد بالاستثمار أيضا التخلي عن الأموال يمتلكها الفرد في لحظة زمنية معينة ولفترة من الزمن بقصد الحصول على تدفقات مالية مستقبلا تعوضه عن القيمة الحالية وكذلك عن النقص المتوقع في قيمتها الشرائية بفعل عامل التضخم مع توفير عائد معقول مقابل تحمل المخاطر المتعلقة باحتمال عدم تحقق هذه التدفقات.

من هذا التعريف يتضح أن عملية الاستثمار تصاحبها عناصر أساسية وهي:

1. توقع الحصول علي قيم أكبر مستقبلا (انتظار عائد من الاستثمار).
2. العائد المنتظر ليس مؤكد حيث تصاحبه درجة من عدم التأكد التي تشير إلي المخاطرة.
3. التضحية بقيم حالية أو مبالغ في الوقت الحالي.

---

[1] وباء كورونا المستجد :فيروسات كورونا هي سلالة واسعة من الفيروسات التي قد تسبب المرض للحيوان والإنسان. ومن المعروف أن عدداً من فيروسات كورونا تسبب لدى البشر أمراض تنفسية تتراوح حدتها من نزلات البرد الشائعة إلى الأمراض الأشد وخامة مثل متلازمة الشرق الأوسط التنفسية (ميرس) والمتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة (سارس). ويسبب فيروس كورونا المُكتشف مؤخراً مرض كوفيد-19.

[2] - د.عويسات تاكليت محاضرات في قانون الاستثمار ألقيت على الطلبة ،جامعة زيان عاشور الجلفة سنة 2020/2019

للاستثمار مبادئ أساسية وهي:

المستثمر الرشيد : يبحث عن فرص متعددة لتوفير مرونة أكبر للاختيار المناسب للفرصة الاستثمارية .
مبدأ الاختيار : بمعنى التفضيل الأساس لتطبيق هذا المبدأ و يتحدد بالدخل المستمر عمره وظيفته ومركزها لاجتماعي.

مبدأ المقارنة : ويشترط هذا المبدأ تحقيق الملائمة بين الإمكانيات المالية والثقافية للمستثمر.

المطلب الثاني : أهمية الاستثمار

يعد المال العنصر الرئيس المقوم الأساسي في الحياة اليومية لاستخداماته التجارية و العملية ويعتبر الوسيط الرسمي الذي يساهم في استمرار الحياة ، وتتكون الأموال من أنواع أهمها (العملة الورقية /العملة المعدنية و العملة الرقمية)[1].

تكمن أهمية الاستثمار في توفير مجموعة السلع و الخدمات في الأسواق وخفض نسبة البطالة وزيادة الدخل القومي والمساهمة في رفع المستوى المعيشي وزيادة الفائض الذي يساهم في زيادة قدرة الدولة في عملية التصدير للخارج لذلك تعتبر العلاقة بين الاقتصاد و الاستثمار علاقة مترابطة بحيث أنه كلما زاد وارتفع منسوب الاستثمار ارتفعت التنمية الاقتصادية .

وهناك عدة فوائد للاستثمار أهمها:

1. توفير التخصصات المختلفة من الفنيين و الإداريين لتنفيذ كافة النشاطات العملية المختلفة داخل الدولة
2. توفير فرص العمل و التقليل من نسبة البطالة بين الأفراد .
3. زيادة معدات التكوين الرأسمالي و المالي للدولة الجزائرية باعتباره العنصر الأساسي للنمو الاقتصادي .
4. إنتاج السلع و الخدمات التي تشبع حاجات الموطنين
5. تصدير الفائض من السلع و الخدمات للخارج مما يوفر من العملات الأجنبية اللازمة لشراء المعدات و الآلات وزيادة التكوين الرأسمالي.
6. توفير الخدمات للمواطنين و المستثمرين من أجل تحقيق نتائج إيجابيه و العوائد الاقتصادية و المالية التي تساهم في رفع مستوى التجارة الخارجية .
7. زيادة الإنتاج و الإنتاجية مما يؤدي إلى زيادة الدخل القومي و ارتفاع متوسط نصيب الفرد منه وبالتالي تحسين مستوى معيشة المواطنين وزيادة نسبة الدخل القومي[2] .

المطلب الثالث: طرق الاستثمار

يتنوع الاستثمار بحيث ينقسم إلى مجموعة من الأشكال التي تساهم في تحقيق النسب الربحية المرتفعة و التنمية الاقتصادية الداخلية و الخارجية للدولة ومن أهم أنواع وطرق الاستثمار ما يلي :

1/ الاستثمار العقاري :

[1] د.عويسات تاكليت محاضرات في القانون الاستثمار ألقيت على الطلبة ، جامعة زيان عاشور بالجلفة سنة 2020/2019 ص 3 .
[2] د عويسات تاكليت محاضرات في قانون الاستثمار ألقيت على الطلبة جامعة زيان عاشور بالجلفة سنة 2020/2019 نفس الصفحة .

يعد من أشهر طرق الاستثمار و يتم من خلاله استثمار مجموعة من العقارات التجارية بحيث يتم شراء وبيع العقارات التجارية أو السكنية إضافة إلى الأراضي السكنية و الزراعية.

2/صناديق الاستثمار :

وهي أداة استثمارية يتم إدارتها من خلال مدير الاستثمار حيث يمكن للمستثمرين من خلالها الاستثمار عن طريق الأسهم أو الأدوات الاستثمارية الأخرى.

3/استثمارات الأسهم :

يتم من خلالها الاستثمار بالأسهم الدولية و المحلية وتعتبر عنصر أساسي من عناصر صناديق الاستثمار المشتركة و البورصة والتي يتشارك فيها مجموعة من الأفراد برأسمال معين ونسبة ربح معينة .

4/ استثمار التبادل التجاري :

وهي أداة استثمارية يتم تداولها في البورصة وخلال يوم التداول على عكس صناديق الاستثمار المشتركة التي يتم تداولها في نهاية اليوم الاستثماري ، ويوجد دوافع وكذا مخاطر لطرق الاستثمار و من مخاطر التي تؤدي إلي حدوث أمر غير مرغوب فيه كتراجع في الأرباح أو تراجع القيمة السوقية لهذه الأسهم وعدم اليقين من تحقيق العائد المتوقع على الاستثمار ، ومن المخاطر الممكن حدوثها أثناء العملية الاستثمارية مخاطر صرف العملات الأجنبية و إذا كانت عملة حساب التوفير تختلف عن العملة المحلية لصاحب الحساب فالخطر يكمن في تحرك سعر الصرف بين العملتين بشكل غير متناسب مما يؤدي إلي حدوث خسائر في رأس المال .

أما دوافع الاستثمار فهي كتالي :

1. تشجيع المصالح المتعاقدة على اللجوء إلى تجزئة المشاريع و هذا من أجل تمكين المؤسسات الجزائرية من المشاركة في انجاز برامج الاستثمار العمومية .
2. التزام المؤسسات الأجنبية المتعهدة في الصفقات العمومية بالاستثمار في الجزائر من إطار شراكة مع المؤسسات خاضعة للقانون الجزائري يحوز رأسمالها متعاملون مقيمون وطنيون .
3. تحيد شروط القابلية للتعهد في دفاتر شروط المناقصات المحددة وفق طبيعة المشروع وتعهده و أهميته بما يسمح للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري بالمشاركة في المناقصات .
4. إلزام المصالح المتعاقدة باللجوء إلى المناقصة الوطنية عندما يكون الإنتاج الوطني أو أداة الإنتاج الوطنية كفيلين بالاستجابة لحاجات المصلحة المتعاقدة.
5. تحفيز المؤسسات الأجنبية المتعهدة على تقليص الحصة القابلة في الصفقة[1] .

المطلب الرابع:عناصر الاستثمار

لا تقوم عملية الاستثمار بأنواعها المختلفة إلا بتوافر مجموعة من الأركان تعتبر الدعامة الأساسية و المكونة لهذه العملية حتى توزع الاستثمارات في رأس مال الثابت ، على مستوى المشاريع ولاتقوم هذه المشاريع الاستثمار الا بالمساهمة (الفرع الأول) مادية كانت أو معنوية و أيضا تقوم على

[1] د عويسات تاكليت محاضرات في قانون الاستثمار ألقيت على الطلبة جامعة زيان عاشور بالجلفة ص 4

نية الحصول على الربح (الفرع الثاني) ، وعنصر المجازفة أو بمعنى ثاني المخاطرة (الفرع الثالث) وعنصر الزمن كون أن الاستثمارات تتطلب مدة زمنية مطولة .

الفرع الأول:المساهمة

وهذه المساهمة قد تكون نقدية أو عينية كما يمكن أن تكون مادية أو معنوية وهنا تختلف نوع المساهمة باختلاف نوع الاستثمار وفقا لما سيتم تبيانه، وتجدر الإشارةإلى أنه يمكن أن يكون المستثمر شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عمومي.

الفرع الثاني: نية الحصول على الربح

يعتبر الغرض الأساسي من الاستثمار هو تحقيق الأرباح، وبالتالي فان إبعاد هذا العنصر يخرج المستثمر من دائرة العملية.

الفرع الثالث: عنصر المجازفة

إن المساهمة برأسمال في عملية استثمارية من أجل تحقيق الأرباح لا يكون دائما موفقا ، لا يتحقق هذا الغرض دائما إذ أنه من الممكن فعلا الحصول على الأرباح لكن ممكن أيضا أن يحقق المستثمر قدرا من الخسارة وعليه فان المجازفة ضرورية في الاستثمار .

الفرع الرابع:عنصر الزمن

إن المستثمر لا يحقق الأرباح فورا وإنما لا بد عليه من الانتظار مدة زمنية معينة ، وذلك لأن مسار الإنتاج الذي ترتبط بت القيمة المجازف بها في عملية الاستثمار تحتاج وقتا وهذا ما يميز الاستثمار عن البيع ، إذا أن عملية البيع تحقق الربح أو الخسارة فورا في حين أن الاستثمار يستغرق وقتا ، وما يميزهم هو التموين الذي يستغرق مدة زمنية وبالتالي ففي هذه الحالة عملية البيع تتشابه كثيرا مع عملية الاستثمار ، أو يمكن أن يحدث العكس في حالة المستثمر الذي يسرع في الحصول على الفوائد المنتظرة التي سيحصل عليها من بيع مشروع ما مسبقا ومثلها العقود المتعلقة بتكنولوجيا معينة .

المبحث الثاني: أنواع الاستثمار في الجزائري

توجد استثمارات متعددة ومتنوعة في الجزائر و تتنوع طبقا للهدف و العائد والغرض و المخاطر وهي تنقسم باعتبارات متعددة و منها الاستثمار الوطني (المطلب الأول) و الاستثمار الأجنبي (المطلب الثاني) والاستثمار الفلاحي وهو مهم محليا ودوليا (المطلب الثالث) ، و الاستثمار السياحي (المطلب الرابع) .

المطلب الأول: الاستثمار الوطني

الاستثمار الوطني هو ذلك الذي يتم من شخص يتمتع بجنسية الدولة المستثمر فيها لأمواله أي أن رؤوس الأموال لا تتحول إلى الخارج ، وقد يكون مباشرا عن طريق تمويل المشاريع الاستثمارية ، ويتم الحصول على التمويل من قبل المستثمرين أفراد أو مؤسسات بهدف انشاء أو التوسع في عمليات الانتاج في مجال الصناعة ، والتجارة ، أو التوسع في الأنشطة الاستثمارية المختلفة أو حتى الشركات

وقد يكون استثمار أجنبي غير مباشر ويكون بشراء أسهم أو سندات من خلال شركات تعمل في دولة أخرى بهدف تحقيق عائد ربحي سريع .

المطلب الثاني:الاستثمار الأجنبي

الاستثمار الأجنبي يعني تحول رأسمال من بلد إلى بلد أخر ، وإذ يتم تحول رؤوس الأموال من البلاد المصنعة إلى بلاد النامية وهو بذلك يتضمن عنصر الخارجية المقابل لعنصر الداخلية في الاستثمار الوطني و بالرجوع إلى نص المادة 31 من الأمر 01/ 03 المتعلق بتطوير الاستثمار[1] قد أثار مفهوم المستثمر المقيم و المستثمر غير المقيم واعتمدت المادة على معيار العملة التي يستعملها المستثمر لإنجاز استثماره للتمييز بينهما ، فالمستمر المقيم هو كل شخص طبيعي أو معنوي ينجز استثماراته بالدينار الجزائري أو بواسطة إسهامات عينية ثم اقتناؤها محليا .

والمستثمر غير المقيم هو كل شخص طبيعي أو معنوي ينجز استثماراته بواسطة عملة قابلة للتحويل الحر وتكون مسعرة رسميا من طرف البنك المركزي الجزائري أو بواسطة إسهامات عينية مستوردة.

كما أن قانون رقم 10-90 المتعلق بالنقد والقرض[2] اصدر لائحة رقم 03-90المتعلقة بشروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر[3] فقد حدد فيها مفهوم الشخص المقيم على أنه كل شخص طبيعي أو معنوي جزائري أو أجنبي يكون المركز الرئيسي لمصالحه الاقتصادية في الجزائر منذ سنتين على الأقل .

المطلب الثالث: الاستثمار الفلاحي

يساهم الاستثمار الفلاحي في النهضة الاقتصادية لدول المتقدمة والنامية منها على سبيل المثال اسبانيا التي تفوقت في هذا المجال الحيوي ، والجزائر تسير على خطى اسبانيا في مجال الاستثمار الفلاحي، ويظهر ذلك في ولاية مستغانم (الفرع الأول) التي منحت هذا المجال اعتبار واسع من خلال دعمها للفلاحة أما ولاية الجلفة(الفرع الثاني) بطابعها الرعوي منحت مجموعة من الامتيازات لفائدة المستثمرين المحلين على مستوى 36 بلدية ومن هذه البلديات بلدية البيرين و حد الصحاري ،و بالضافة الى المنيعة التي تفوقت في الزراعة .

الفرع الأول:الفلاحة في ولاية مستغانم

لطالما كانت للفلاحة إسهام كبير في نهضة الدول المتقدمة، وهو ما سجلته التقارير الرسمية لدى المنظمة العالمية للتغذية والزراعة للأمم المتحدة[4] و حيث تعتبرها الدول المتقدمة ثروة غير زائلة تطلق عليها تسمية الذهب الأخضر حيث تراهن الفلاحة من اجل رفع وبناء اقتصادها بعيدا عن الاعتماد على الثروات الطاقية القابلة للزوال والتي أضحت مصدر قلق بعد أن كانت مصدر ارتياح . وبما أن الجزائر تعد من الدول التي تمتلك مقومات هامة كالمساحات الشاسعة ووفرة المياه والتربة الخصبة إضافة إلى المناخ المتنوع الذي يسمح بإنتاج فلاحي متنوع، وهذا بفضل ما يتوفر عليه القطاع من موارد طبيعية ومقومات بشرية وبإتباع استراتيجيات معينة، أهلته إلى تحقيق زيادة في الناتج الداخلي الخام وفي نصيب الفرد منه، وفي رفع معدلات النمو في القطاعات والأنشطة الاقتصادية المختلفة. و باعتبار أن

[1] نص المادة 31 من الأمر 03/01 مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 غشت 2001 ،المتعلق بتطوير الاستثمار .
[2] قانون رقم 10-90 مؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق 14 أبريل سنة 1990 المتعلق بالنقد والقرض .
[3] لائحة رقم 03-90المؤرخ في 9 أوت عام 1990 المتعلقة بشروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر .
[4] التقارير الرسمية لدى المنظمة العالمية للتغذية والزراعة للأمم المتحدة .

الجزائر منطقة خصبة تراهن على تطوير هذا القطاع بإطلاقها لعدة المشاريع بمختلف الشعب الفلاحية، وفتح الباب أمام المستثمرين بالقطاعين العام والخاص، ومن بين المناطق الواعدة مدينة مستغانم والتي تعرف بمساحاتها الخضراء وشريطها الساحلي الذي يعد أطول شريط ساحلي في الجزائر يقدر 126 كلم الأمر الذي سمح لها أن تتبوأ من خلال هذه الإمكانات الطبيعية مكانة مرموقة لما سجلته من قفزة نوعية في مجال إنتاج الثروة المائية وفي المجال الفلاحي خاصة حيث أضحت من أهم الولايات على المستوى الوطني من حيث الإنتاج في مختلف الشعب وعلى ضوء هذا تسعى السلطات المعنية للولاية لزيادة الإنتاج من خلال توفير كل الدعم والرعاية والمرافقة للفلاحين والمستثمرين حرصا منها للنهوض بهذا القطاع الفلاحي الحساس مانحة لهم امتيازات عديدة من اجل الاستثمار في أفضل الظروف ، وعلى ضوء هذا يتطلع فلاحوا هذه المنطقة إلى تطوير مشاريعهم بتقديم أفضل المنتوج ومواكبة التكنولوجية الحديثة وإنشاء مستثمرات فلاحية نموذجية تجعل منها مثالا حيا يشجع الاستثمار من جهة ويساهم في زيادة المنتوج من جهة أخرى ويزيد من فرص الدعم وتوسعة المشاريع الفلاحية الاستثمارية كإستراتيجية من اجل تشجيع على الإنتاج أكثر الأمر الذي نجحت فيه السلطات المعنية وكذا بعض فلاحي القطاع من خلال وجود نماذج ناجحة لمستثمرين بولاية مستغانم في مختلف الشعب من إنتاج للخضروات و الحليب ناهيك عن الثروة السمكية والتي تعد من بين أهم المستثمرات في الولاية والتي نجحت في الاستغلال الأمثل للمؤهل الطبيعي وكذا المؤهل العلمي إضافة إلى الامتيازات و الرعاية الدائمة من طرف السلطات المعنية.

الفرع الثاني: الفلاحة في ولاية الجلفة

أيضا تمكنت ولاية الجلفة التي كانت تعرف بالأمس القريب بطابعها السهبي الرعوي خلال سنة 2018 من تحقيق نتائج جد إيجابية في معدلات الإنتاج جعلتها تتحول إلى منطقة فلاحية بـ "امتياز"، حسب تقدير القائمين على مديرية المصالح الفلاحية[1].

ولعل الأبرز في مجمل المؤشرات الإيجابية هو ذلك التطوّر الحاصل في توسع مساحات الغراسة في عدد من الشعب الفلاحية على غرار شعبة البطاطس التي حققت بها الولاية منتوجا وفيرا خلال الموسم الفلاحي 2017/2018 فاق مليون و265 ألف قنطار مقابل 721 ألف قنطار تم جنيها الموسم الفارط.

وتتمركز مساحات غراسة البطاطس التي توجّه لها الكثير من فلاحي الولاية في ظل احتكاكهم بفلاحين وافدين من عدة ولايات مجاورة معروفة بهذه الشعبة بعدد من المناطق الفلاحية المتواجدة بإقليم بلديتي حد الصحاري والبيرين ، كما عرف إنتاج الهكتار الواحد من البطاطس تطوّرا ملحوظا، حيث ارتفع المردود من 132 قنطار في الهكتار الواحد إلى ما يقارب الضعف أي بنحو 240 قنطار في الهكتار، استنادا لذات المصادر،كما أشارت معطيات القطاع بأن شعبة البطاطس كانت لا تتعد مساحتها في الفترة الممتدة ما بين 2000-2009 حوالي 1242 هكتار ليقوم الفلاحون بتطوير هذه الشعبة لتصل مساحة غراستها 3782 هكتار (موسم 2018) .

[1] تقدير القائمين على مصالح الفلاحة بالجلفة ، تجدونه في جريدة الشروق أون لاين في الرابط :

1.1.1 Algérie Presse Service عرض العناصر حسب علامة : الفلاحة -

المطلب الرابع : الاستثمار السياحي

عرفت الجزائر تغيرات جذرية في مناخ الاستثمار السياحي وذلك بالتوجه من التسيير العمومي للهياكل الفندقية نحو التسيير الخاص وفتح المجال أمام الخواص للاستثمار في هذا القطاع ، ويأخذ الاستثمار السياحي شكل أوسع ،بحيث يشمل عناصر أخرى ترتبط مباشرة بالاستثمار السياحي ، كعائدات الاستثمارات السياحية و نقل المسافرين والتأمين والنقل ونفقات وحوالات المغتربين[1] ، هنالك عدة مفاهيم أهمها :

الاستثمار السياحي بأنه تلبية حاجات السياح والمواقع المضيقة إلى جانب حماية الفرص للمستقبل وتوفيرها ، والقواعد المرشدة في مجال إدارة الموارد بطريقة تتحقق فيها متطلبات المسائل الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية ويتحقق معها التكامل الثقافي و العوامل البيئية و التنوع الحيوي ودعم نظم الحياة .

أ-وينظر اليه كذلك بأنه القدرة على الإنتاجية الهادفة إلى تكوين رأس مال المادي و أعداد رأس المال البشري في مجال السياحة من أجل زيادة الطاقة الإنتاجية و التشغيلية وتحسينها وتقديم أفضل الخدمات في مجالات السياحة المختلفة .

ب-ويعرف أيضا بأنه وذلك الجزء من قابلية الإنتاجية الآنية الموجهة إلى تكوين رأس المال السياحي المادي البشري بغية زيادة طاقة البلد السياحية كالفنادق والمدن السياحية و الطرق و النقل .

[1] الاستثمار السياحي بالجزائر – ويكيبيديا .

الفصل الثاني : أفاق الإستثمار في القانون الجزائري

تقديم :

لقد انتهجت الجزائر في ظل الإصلاحات القانونية منها والاقتصادية و سياسات متعددة الجوانب تهدف إلى في مجملها إلى تحقيق تنمية اقتصادية متكاملة ففي مجال الاستثمار عملت الدولة على تشجيع الاستثمار المحلي و الأجنبي منذ انتهاج سياسة الانفتاح الاقتصادي ، كما أن الجزائر بعد انتهاج سياسة الإصلاحات الاقتصادية اكتسبت خبرة في ميدان التشريع وتنظيم الاستثمارات ، فبعدما كان التشريع الخاص بالاستثمارات يأخذ أساسا بعين الاعتبار قيمة رؤوس الأموال المستثمرة عند منحه التسهيلات للمستثمرين ، حيث كان الغرض هو تشجيع المبادرات أو جلب رؤوس الأموال التي كانت منعدمة فيبداية الأمر ، لكن شيئا فشيئا فرضت تدابير جديدة لتوجيه الاستثمارات نحو المشاريع الخالقة لمواطن الشغل ، ثم نحو القطاعات الخالقة لمواطن الشغل بتكاليف معتدلة (الصناعات المتوسطة أو الصغيرة) ثم نحو أنشطة الصناعات التقليدية و الحرفية و المهن الصغرى التي تخلق عادة أقل من عشر مناصب شغل (مشاريع وكالة تشغيل الشباب) ، وتفاديا لتكريس حالة اللاتوازن الإقليمي اتخذت ترتيبات شجاعة للبحث على اللامركزية بإقرار تحفيزات هامة للمناطق المراد ترقيتها ، ونظرا للاحتياجات المتعلقة بالموارد الخارجية فان الأنشطة التصديرية وهي المصدر الأساسي للعملة الصعبة الخارجية لاقت تشجيعا كبيرا في كل قوانين المالية السنوية و في قوانين الاستثمارات المتعاقبة .

المبحث الأول: القواعد القانونية الوطنية و القواعد القانونية الدولية التي تحكم الاستثمار في الجزائر

إن وجود القواعد تنظم الاستثمار أمر حتمي ذلك توفير ترسانة من القوانين أو قواعد وطنية (المطلب الأول) أي محلية ، وقواعد دولية (المطلب الثاني) وحتى يكون المستثمر مؤمن من كل مخاطر سياسية ، وإدارية ، واقتصادية من جهة ، ومن جهة ثانية لفرض احترام قواعد قانونية في حالة نشوب منازعات بين المستثمرين أفراد أو مؤسسات اقتصادية كانت ، أو مؤسسات عمومية ناشطة في القطاع الاقتصادي للدولة الجزائرية .

المطلب الأول :الغاية من قوانين الاستثمار

إن غاية قانون الاستثمار بالأساس هي تجميع وتوحيد الضمانات وحوافز الاستثمار الموجودة في قوانين عديدة في قانون واحد وتوحيد تعامل المستثمرين مع جهة واحدة وذلك لتحرير الاستثمار من القيود و المعوقات الإدارية و الإجرائية[1] بمعنى أن هذا يهدف على جذب مختلف الاستثمارات و الترحيب بكافة المستثمرين وتقديم الاعفاء الضريبي على معظم المشاريع الاستثمارية بالاضافة الى زيادة معدلات الناتج المحلي الاجمالي و أيضا السعي الى زيادة نسبة الصادرات و تحسين جودة المنتجات المصدرة و تشجيع الاستثمارات التي تقوم عليها ،أو القطاعات التي تستثمر بها ، و كذلك الترحيب بمختلف الأرقام و المبالغ من رؤوس الأموال وحتى الصغيرة منها ، والعمل على جذب الخبرات والمؤهلات و المعدات الجديدة و توطينها بداخل البلاد .

[1] أ.منصوري زين ،مكلف بالدروس بقسم علوم التسيير كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية ،واقع وأفاق الاستثمار في الجزائر جامعة شلف ص 10.

المطلب الثاني: القاعدة القانونية الوطنية التي تحكم الاستثمار في الجزائر

من خلال الأمر الرئاسي رقم 01-03 الموافق ل20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار[1] حيث أصبح بموجبه تدخل الدولة لا يتم إلا بهدف تقديم الامتيازات (الفرع الأول) ، التي طلبها المستثمر وذلك عن طريق الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ANDI(الفرع الثاني) ،من خلال الشباك الوحيد الذي أنشأته لهذا الغرض ، كما أكد هذا القانون على ضمانات (الفرع الثالث) تحويل الأرباح ورأس المال و إمكانية اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي في حالة نشوب خلاف بين الأطراف المتعاقدة .

الفرع الأول : ميدان التطبيق (المجال)

المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 12/93 تستبعد المجالات المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها، أو لأي شخص معنوي معين بموجب نص تشريعي، فهي تطبق الاستثمارات الوطنية الخاصة و الاستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الاقتصادية الخاصة بإنتاج الخدمات والسلع ، وهذه المادة تنطبق على المستثمر الأجنبي و المستثمر المحلي على حد سواء ، ولا بد للمستثمر أن يكون حسن النية ويلتزم بقوانين البلد المقيم ذلك تجاوزا لحدوث منازعات قضائية بهذا الشأن ، وحتى لا يحدث تعطيل في المشاريع الاستثمارية التي تساهم مساهمة مباشرة في رفع الاقتصاد الوطني المحلي و أيضا رفع من الاقتصاد العالمي .

الفرع الثاني : تصريح يكون لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار

أن يكون الاستثمار موضوع خاص بالاستثمارات لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار على أن يخص التصريح على الخصوص هذه المعلومات التصريح بهوية المستثمر و يتبعها التصريح بطبيعة النشاط الممارس فيه وأيضا يتضمن التصريح بهيكل الاستثمار وتجهيزاته وأيضا به مقدار رأس مال المستثمر و عدد مناصب الشغل وكذلك خصائص الأرض المطلوبة ،و التكنولوجيا ،اقامة المشروع ،وتعد الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار أحد الأجهزة المكلفة في الجزائر بتطوير وترقية الاستثمار الأجنبي ، والذي يحتل مكانة هامة و أساسية في الدراسات الاقتصادية و المالية والقانونية باعتباره أداة فعالة لتحقيق التنمية الاقتصادية .

الفرع الثالث : الضمانات القانونية

وهي مصرح بها في الباب الخامس من القانون وتتلخص في :

- المساواة بين الأشخاص الطبيعيين و المعنويين الأجانب بحيث يتمتعون ببعض الحقوق و الالتزامات فيما يتعلق بالاستثمار، مع الاحتفاظ بأحكام الاتفاقية المبرمة بين الدولة الجزائرية والدول التي يكون لها هؤلاء الأشخاص من رعاياها.
- لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار المرسوم التشريعي ، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة (المادة 39)
- لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع تسخير عن طريق الإدارة، ماعدا الحالات التي نص عليها التشريع المعمول به ويترتب على التسخير تعويض عادل ومنصف (المادة 40)

[1] الأمر الرئاسي رقم 01-03 الموافق ل 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار .

- كما تنص المادة 41 من المرسوم على أنه يعرض أي نزاع بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية ، أما بفعل المستثمر وأما نتيجة لإجراء اتخذته الدولة الجزائرية ضده ، على المحاكم المختصة إلا إذا كانت هنالك اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية ، تتعلق بالصلح و التحكيم أو اتفاق خاص بنص شرط التحكيم التجاري أو يسمح للأطراف بالاتفاق على إجراء الصلح باللجوء إلى تحكيم خاص .

كما خصت الاستثمارات وفقا لهذا القانون بعدة امتيازات تختلف تبعا للنظام الذي تنتمي إليه وقد تم التمييز بيم ثلاثة أنظمة :

النظام العام : وقد كانت الامتيازات الممنوحة للمستثمرين تتوزع بموجبه على كامل فترة انجاز إعفاءات ضريبية وجمركية وبعض الامتيازات المتعلقة بالضمان الاجتماعي (المواد 17، 18، 19 من القانون رقم 12/93) .

النظام الخاص: و قد كانت الامتيازات الممنوحة بموجبه تخص الاستثمارات في المناطق الواجب ترقيتها أو بعض المناطق الخاصة و أقر المشرع مجموعة من الامتيازات الإضافية للمستثمرين في هذه المناطق كتكفل الدولة جزئيا أو كليا مساهمات أرباب العمل في الضمان الاجتماعي و إمكانية تنازلها عن الأرض التابعة للأملاك العمومية لصالح المستثمر (المادة 23 من نفس القانون السابق)

نظام المناطق الحرة: و يشمل الاستثمارات المنجزة في المناطق الحرة ، و تكون هذه الاستثمارات موجهة أساسا إلى التصدير، حيث تعد العمليات التجارية بين المنطقة الحرة و المؤسسات الموجودة في التراب الوطني من عمليات التجارة الخارجية (المادة 26 من نفس القانون) و تعفي تلك الاستثمارات من جميع الضرائب والرسوم والاقتطاعات ذات الطابع الجبائي والشبه جبائي و الجمركي. - كما أن ما جاء به الأمر رقم 01-03 في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، مناخه و آلية عمله و هذا بغرض الوصول إلى استحداث نشاطات جديدة و توسيع القدرات الإنتاجية أو إعادة هيكلة رأس المال للمؤسسات العمومية و المساهمة فيه، كما شمل المفهوم الجديد الخصخصة الكلية و الجزئية والاستثمارات المدرجة في منح الامتيازات أو الرخصة، و الجديد في هذا القانون ما يلي:

* المساواة بين المستثمرين المحليين و الأجانب.

* إلغاء التمييز ما بين القطاع العام و الخاص، * إنشاء شباك موحد لا مركزي على شكل وكالة وطنية لتطوير الاستثمارات[1](ANDI) تضم كل الهيئات ذات العلاقة بالاستثمار وإصدار تراخيص و قد فتحت لها فروعا عبر كامل ولايات الوطن وتنوي فتح فروع أخرى في الخارج، وهي تتمتع بالشخصية المعنوية ولها استقلالها المالي و تقوم بتقديم كل الخدمات الإدارية و المعلومات المتعلقة بالاستثمار سواء للمقيمين أو غير المقيمين و تبلغهم بقرار القبول أو الرفض للاستثمار المرغوب و المزايا و الحوافز المطلوبة و هذا في مدة أقصاها 30 يوما اعتبارا من تاريخ إيداع الطلب ، التأكد من احترام المستثمرين للالتزامات التي يعتمدوها خلال فترة الإعفاء من بعض الضرائب والرسوم، تتولى المؤسسة مهمة منح المساحات العقارية للاستثمار الصناعي، السياحي والخدماتي و هذا الأمر في غاية الأهمية لأن منح العقارات كان يتم بصفة غير منسقة و في غاية التعقيد،إنشاء صندوق لدعم الاستثمارات تتكفل بإدارته الوكالة الوطنية التطوير الاستثمار يمول الامتيازات الملكية الخاصة أو الاستثنائية، والتشريع الجديد يسمح بإمكانية التنازل أو نقل الملكية للاستثمار. إضافة إلى ذلك فقد أبرمت الجزائر و انضمت إلى عدة اتفاقيات ثنائية ودولية منها:

[1] وكالة وطنية لتطوير الاستثمار ANDI

- اتفاقية ثنائية لحماية الاستثمارات و تشجيعها مع الولايات المتحدة الأمريكية و الاتحاد الاقتصادي البلجيكي اللوكسمبوغي و إيطاليا ورومانيا و مع إسبانيا.

- اتفاقية ترقية و ضمان الاستثمار، تفادي الازدواج الضريبي و إرساء قواعد التعاون المتبادل في ميدان الضرائب على الدخل بين بلدان المغرب العربي .

- اتفاقيات منع الازدواج الضريبي مع عدد معتبر من الدول.

كما صادقت الجزائر مع مطلع سنة 1995 على الاتفاقية الدولية لضمان الاستثمار و اتفاقية معالجة النزاعات بين الدول حول الاستثمار (CIRDI) كما وقعت العديد من الاتفاقيات مع عدد كبير من الدول الشقيقة والصديقة تتعلق مجال الاستثمار و حمايته.

المطلب الثالث :الإطار المؤسسي للاستثمار

في مجال تدعيم القواعد القانونية الوطنية للاستثمار تم إنشاء هياكل إدارية ترمي لمساندة و تطوير مشاريع الاستثمار بناءا على المرسوم التنفيذي رقم 319/94 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994 تم إنشاء :

- وكالة ترقية و متابعة الاستثمارات (APSI) التي تحولت بموجب الأمر الرئاسي رقم 01-03 في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار إلى وكالة وطنية لتطوير الاستثمارات (ANDI) و هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري في خدمة المستثمرين الوطنيين[1]و الأجانب وهي تتولى مهمة ترقية الاستثمارات و تطويرها و متابعتها ،واستقبال المستثمرين المقيمين و غير المقيمين و إعلامهم و مساعدتهم،و تسهيل القيام بالإجراءات التأسيسية للمؤسسات و تجسيد المشاريع بواسطة خدمات الشبابيك الوحيدة اللامركزية ،وتسير المزايا المرتبطة بالاستثمار، تسير صندوق دعم الاستثمار لتطوير الاستثمار.

التأكد من احترام الالتزامات التي تعهد بها المستثمرون خلال مدة الإعفاء ،و المشاركة في تطوير و ترقية مجالات و أشكال جديدة للاستثمارو المصادر و الأجهزة .

- المجلس الوطني للاستثمار (CNI)[2]: جهاز استراتيجي لدعم وتطوير الاستثمار يشرف عليه رئيس الحكومة، و يضطلع بالمهمة صياغة إستراتيجية، و أولويات الاستثمار، و تحديد المناطق المعنية بالتنمية إقرار الإجراءات و المزايا التحفيزية، المصادقة على مشاريع اتفاقيات الاستثمار.

- الشبابيك الوحيدة اللامركزية[3]:من أجل التخلص من المتاعب البيروقراطية و تسهيل الإجراءات الإدارية أمام المستثمرين المحليين والأجانب تم إنشاء الشبابيك الوحيدة اللامركزية على المستوى الوطني تشمل الإدارات و الهيئات العمومية المعنية[4] وهي الهياكل التقنية المختصة لدعم و متابعة إنجاز المشاريع و شبكات معلوماتية وطنية و دولية ثم صندوق لدعم الاستثمار، و حافظة عقارية للمستثمر، مساهمة خبراء ومختصين وطنيين و أجانب و بلاد ذات إمكانيات كبيرة للنمو، إدارة في خدمة المستثمرين و التنمية الوطنية.

الوزارة المنتدبة لدى رئيس الحكومة المكلفة بالمساهمة و ترقية الاستثمار(MDCGCPPI) و تضطلع بالمهام التالية :

وهي تنسيق الأنظمة المرتبطة بتحضير و تجسيد برامج الخصخصة .

---

[1]وكالة ترقية و متابعة الاستثمارات (APSI) التي تحولت بموجب الأمر الرئاسي رقم 01-03 في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار إلى وكالة وطنية لتطوير الاستثمارات (ANDI) و هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري في خدمة المستثمرين الوطنيين

[2]المجلس الوطني للاستثمار (CNI)[2]: جهاز استراتيجي لدعم وتطوير الاستثمار يشرف عليه رئيس الحكومة

[3] الشبابيك الوحيدة اللامركزية:من أجل التخلص من المتاعب البيروقراطية و تسهيل الإجراءات الإدارية أمام المستثمرين المحليين والأجانب تمإنشاء الشبابيك الوحيدة اللامركزية على المستوى الوطني تشمل الإدارات و الهيئات العمومية المعنية.

- اقتراح استراتيجيات ترقية و تطوير الاستثمار. وبموجب هذه القوانين و الهياكل و الهيئات أصبح مجال الاستثمار و الامتيازات التي وفرها المشرع الجزائري في هذا الميدان أكثر وضوحا .

المطلب الرابع :الامتيازات و الحوافز

الحوافز هي مجموع الإغراءات و التشجيعات التي تقدمها الدولة لاستقطاب المستثمر للاستثمار في مجال معين، وقد يؤخذ شكل الامتياز باعتباره عقد تخول و حبه الدولة حق انتفاع بقطعة ارض متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة سواء بالنسبة لشخص معنوي أو طبيعي يخضع للقانون الخاص، مقيما أو غير مقيم، أو مؤسسة عمومية اقتصادية تخضع للقانون الخاص، و تستعمل تلك الأرض أساسا لإقامة المشروع الاستثماري في منطقة خاصة (المرسوم التنفيذي رقم 322/94المؤرخ في 17 أكتوبر 1994)، كما منح قانون الاستثمار الجزائري مجموعة من الامتيازات الهامة لاسيما ما يخص النقاط التالية:

- في الميدان الإجرائي: أنشأت الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ذات

شباك وحيد لتسهيل العمليات الإجرائية للاستثمارات وفق المهام المنوطة بهما و المذكورة سابقا.

حدد نظام عام للامتيازات تشجيعا للمستثمرين في المواد من 17 إلى 19 من المرسوم التشريعي 93-12[1]لاسيما الإعفاءات و الحوافز الجبائية نذكر منها ما يلي:

* إعفاء لمدة ثلاث سنوات الأولى للمشروع الاستثماري من كل الضرائب والرسوم.

* الإعفاء من ضريبة نقل الملكية مقابل المستويات المنجزة في إطار الاستثمار.

رسم ثابت و مخفض في مجال التسجيل تخص العقود التأسيسية والزيادات في رأس المال.

* الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة على السلع و الخدمات التي توظف مباشرة في إنجاز الاستثمار.

تطبيق نسبة مخفضة في مجال الرسوم الجمركية على السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار.

و هناك امتيازات أخرى يستفيد منها المستثمر بناء على قرار من الوكالة ابتداء من تاريخ الشروع في استغلال المشروع (المادة 18 من القانون).

كما توجد امتيازات أخرى تحت عنوان الأنظمة الخاصة بالاستثمارات المنجزة في المناطق الخاصة و المصنفة كمناطق للترقية و التوسع الاقتصادي التي تساهم في التنمية الجهوية، وكذا الاستثمارات المنجزة في المناطق الحرة (المادة 125 من المرسوم التشريعي وما يليها)[2].

وفي الأمر رقم 01-03 المذكور أعلاه و بالخصوص المادة (9) منه التي نصت على جملة من الحوافز الضريبية و شبه الضريبية و الجمركية المقدمة للمستثمرين و التي نوجزها فيما يلي:

* مرحلة بدء الإنجاز للاستثمار: يستفيد الاستثمار من الحوافز التالية:

- تطبق النسبة المخفضة في مجال الحقوق الجمركية فيما يخص التجهيزات المستوردة .

- الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة TVA فيما يخص السلع والخدمات.

- الإعفاء من رسم نقل الملكية فيما يخص كل المقتنيات العقارية التي تمت في إطار الاستثمار المعني.

أما فيما يخص النظام الخاص، فقد تم منح مزايا لفائدة الاستثمارات التي تنجز في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة، بالإضافة إلى الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني، لا

[1] المواد 17 إلى 19 من المرسوم التشريعي 93-12المؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1414 الموافق 5أكتوبر سنة 1993، حددت نظام عام تشجيعا للمستثمرين .

[2]المادة 125 من المرسوم التشريعي وما يليها حددت امتيازات أخرى تحت عنوان الأنظمة الخاصة بالاستثمارات المنجزة في المناطق الخاصة و المصنفة كمناطق للترقية و التوسع الاقتصادي التي تساهم في التنمية الجهوية و كذلك الاستثمارات المنجزة في المناطق الحرة

سيما عند استخدام تكنولوجيا خاصة من شأنها أن تحافظ على البيئة و تحمي الموارد الطبيعية وتدخر الطاقة و تفضي إلى تنمية مستديمة، و فيما يلي نوجز المزايا الممنوحة:

أ- الإعفاء من دفع حقوق نقل الملكية بعوض فيما يخص كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار.

ب- تطبيق حق ثابت في مجال التسجيل بنسبة مخفضة% فيما يخص العقود التأسيسية و الزيادات في رأس المال،

ج- تكفل الدولة جزئيا أو كليا بالمصاريف بعد تقييمها من الوكالة فيما يخص الأشغال المتعلقة بالمنشآت الأساسية الضرورية لإنجاز الاستثمار،

د- الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار، سواء كانت مستوردة أو مقتناة من السوق المحلية، و ذلك عندما تكون هذه السلع و الخدمات موجهة لإنجاز عمليات تخضع للرسم على القيمة المضافة[1].

مرحلة انطلاق الاستغلال: بعد معاينة الاستغلال، تمنح المزايا التالية:

أ- الإعفاء لمدة (10) سنوات من النشاط الفعلي من الضريبة على أرباح الشركات(IBS) و من الضريبة على الدخل الإجمال(IRG) على الأرباح الموزعة و من الدفع الجزافي VF و من الرسم على النشاط المهني (TAB).

ب- الإعفاء لمدة (10) سنوات ابتداء من تاريخ الاقتناء من الرسم العقاري على الملكية العقارية التي تدخل في إطار الاستثمار .

ج- منح مزايا إضافية من شأنها أن تحسن أو تسهل الاستثمار مثل تأجيل العجز و آجال الإهلاك. بالإضافة إلى ما سبق، فقد تضمن الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بالاستثمار مزايا أخرى أهمها ما يلي:

أ- تقليص الأجل الممنوح لوكالة تطوير الاستثمار، من شهرين إلى شهر واحد للرد على المستثمر في حالة طلبه مزايا إضافية من الوكالة.

ب- عدم التفرقة بين المستثمر الوطني و المستثمر الأجنبي، و بين المستثمر العمومي و المستثمر الخاص و بين الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي، بحيث يحظى كليهما بمعاملة عادلة و منصفة،

ج- في حالة عدم التوصل، عن طريق الجهات القضائية الجزائرية، إلى تسوية مرضية للترافع بين المستثمر الأجنبي و الدولة الجزائرية، يمكن لجوء المستثمر الأجنبي إلى هيئات التحكيم الدولي .

و تجدر الإشارة إلى أن قانون المالية لسنة 1996، و المادة 138 من قانون الضرائب المباشرة، و كذا المادة 309 من قانون الضرائب قد تضمنت عدة مزايا للمستثمرين المنتجين و الذين يصدرون سلعا و خدمات إلى الأسواق الخارجية، نذكر منها: :

أ- إعفاء الشركات القائمة بعمليات بيع السلع و الخدمات للتصدير من دفع الضريبة المفروضة على أرباحها المحققة بصورة مؤقتة لمدة خمس سنوات .

ب- إعفاء الشركات من أداء الدفع الجزافي (VF) بصورة مؤقتة لمدة خمس سنوات.

ج- إمكانية استفادة المصدر من تخفيضات بنسبة تقدر ب: 50 % تمنحها الشركات الوطنية للملاحة البحرية و الجوية، و تلك التي تمنحها الموانئ في مجال نقل البضائع.

[1] أ.منصوري زين ،مكلف بالدروس بقسم علوم التسيير كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية ،واقع وأفاق الاستثمار في الجزائر جامعة شلف نفس المرجع السابق ، ص 15.

وخلاصة القول أن نجاح أي قانون للاستثمار يرتكز على أربعة مبادئ أساسية متصلة بتحقيق مشاريع الاستثمار وهي: مبدأ حرية الاستثمار، رفع القيود الإدارية المفروضة عليه، عدم الالتجاء إلى التأميم و حرية تحويل رأس المال والعوائد الناتجة عنه، التحكيم الدولي في حالة نشوب نزاعات و هو ما أراد المشرع تحقيقه في الأمر رقم 01-03 الصدر في 20 أوت 2001 و المتعلق بالاستثمار.

المطلب الخامس :تقييم الاستثمار في الجزائر

على الرغم من الجهود المبذولة لتحسين مناخ الاستثمار في الجزائر إلا أن التقارير التي تعدها الهيئات المختلفة حول تقدير مناخ الاستثمار في الجزائر(الفرع الأول) تبقى بعيدة كل البعد عن الطموحات الواعدة للاقتصاد الجزائري في تخطى عتبة الفقر و السير بالعملية التنموية إلى الأمام عن طريق إزالة كل العراقيل و الحواجز التي تعترض هذا السبيل (الفرع الثاني) وتقييم الاستثمار في الجزائر لا يكون إلا بتحقيق التكامل و التنوع الإنتاجي في كل القطاعات سواء كانت في قطاع الطاقة أو قطاع الفلاحة و السياحة وتكون من خلال درجة تشابك قطاعات الاقتصاد الوطني على الصعيد المحلي و الصعيد الأجنبي ، و إحداث التغيرات الهيكلية المادية للإنتاج [1] .

الفرع الأول :تقييم الاستثمار بوجه عام

إن الاستثمار المحلي و الاستثمار الأجنبي يشترك في مجموعة من المعوقات وتظهر في مايلي :

- المعوقات البيروقراطية: كبطء العمل الإداري، صعوبة فهم الموظف المعني في الدولة لتفاصيل طلب المنشأة، الفساد الإداري، أخرى... - متغيرات الفساد الإداري: و تتمثل في :

• الرشوة، الوساطة و المحسوبية، التعصب، أخرى... - المعوقات القانونية: و تتمثل فيما يلي:

• تعدد القوانين و الأنظمة، التعديلات و التغييرات في القوانين، المشكلات القانونية مع العمال، المشكلات القانونية مع المتنافسين، المشكلات القانونية مع الشركاء، الفساد في تطبيق القانون. .

- معوقات مهارية: و تتمثل في ندرة مهارة العاملين، ندرة التأهيل العلمي و الخبرة العلمية،

- معوقات التكلفة: و تتمثل في ارتفاع تكاليف الإنتاج.

- معوقات التسويق: و تتمثل في معوقات التسويق المحلي، معوقات التسويق الخارجي

- معوقات التمويل: و تتمثل في عدم وجود ضمانات كافية للتمويل، ارتفاع سعر الفائدة و الكلف، عدم كفاية السوق المانحة، عدم وجود برامج تمويل متخصصة، عدم اعتبار الجدوى الاقتصادية للمشروع

- معوقات الضرائب والرسوم: و تتمثل في الضرائب المرتفعة و المتعددة عبء ضريبي مرتفع في بداية انطلاق المشروع، الازدواج الضريبي، غموض في القوانين الضريبية.

الفرع الثاني : مؤشرات قياس معوقات الاستثمار الأجنبي

لقد تميز توزيع تدفقات الاستثمار الأجنبي المباشر دائما و أبدا بالتباين الواضح على المستوى الإقليمي والدولي و مرد دلك راجع إلى عوامل جذب الاستثمار الأجنبي المباشر و البيئة الاستثمارية لكل قطر من الأقطار أين تشكل معوقات الاستثمار أحد الأسباب الرئيسية في ذلك.

[1] أ.منصوري زين ،مكلف بالدروس بقسم علوم التسيير كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية ،واقع وأفاق الاستثمار في الجزائر جامعة شلف نفس المرجع السابق ، ص 16 .

و لتقدير مناخ الاستثمار في أي دولة تلجأ بعض الهيئات إلى إصدار مؤشرات إحصائية دالة للمستثمرين على حالة البيئة الاستثمارية في تلك الدول حيث تدخل في حسابات رجال الأعمال و صانعي القرار و ذلك بالاستفادة من مدلولاتها التأشيرية الهامة، من هذه المؤشرات نذكر:

أ- مؤشر الحرية الاقتصادية: و يصدر عن معهد (هيرتاج) بالتعاون مع صحيفة(وال ستريت جورنال) ، مند عام 1995 و ذلك لغرض قياس درجة تدخل السلطة الحكومة في الاقتصاد و تأثير ذلك على الحرية الاقتصادية لأفراد المجتمع. وقد دخل في المؤشر 161 دولة عام 2002 بينها 20 دولة عربية من بينها الجزائر. و قد تصاعد مؤخرا اهتمام الدول بموقعها في هذا المؤشر و قياس تحسنها عبر السنين في مجال الحرية الاقتصادية.

- مكونات المؤشر: يستند هذا المؤشر إلى (10) وهي السياسة التجارية (معدل التعريفة الجمركية ووجود حواجز غيرجمركية) ، وضع الإدارة المالية لموازنة الدولة (الهيكل الضريبي للأفراد والشركات)ثم حجم مساهمة القطاع العام في الاقتصاد، والسياسة النقدية (مؤشر التضخم)، تدفق الاستثمارات الخاصة و الاستثمار الأجنبي المباشر ، وضع القطاع المصرفي و التمويل، مستوى الأجور و الأسعار، حقوق الملكية الفردية، التشريعات و الإجراءات الإدارية و البيروقراطية ، أنشطة السوق السوداء، وتمنح هذه المكونات العشرة أوزانا متساوية، ويحسب المؤشر بأخذ متوسط هذه المؤشرات الفرعية.

- دليل المؤشر

(1- 1,95) يدل على حرية اقتصادية كاملة، أما (2 – 2,95) يدل على حرية اقتصادية شبه كاملة، ومن (3-3,95) يدل على ضعف الحرية الاقتصادية، و من (4-5,00) يدل على انعدام الحرية الاقتصادية.

- وضع الدول في المؤشر: وفق مؤشر الحرية الاقتصادية لعام 2002 لوحظ أن هناك اتجاها دوليا عاما بتحسين الحرية الاقتصادية إذ حسنت 74 دولة رصيدها و حافظت 32 دولة على موقعها بينما تراجعت 49 دولة. و قد صنفت وفق المؤشر 15 دولة ذات حرية اقتصادية كاملة و 56 دولة ذات حرية اقتصادية شبه كاملة (منها 9 دول عربية من بينها تونس و المغرب) و 74 دولة ذات حرية اقتصادية ضعيفة (منها 7 دول عربية من بينها الجزائر و مصر) و 11 دولة معدومة الحرية الاقتصادية (منها دولة عربية واحدة و هي ليبيا) و 5 دول لم تحصل على الترتيب (منها 3 دول عربية و هي العراق، السودان، الصومال)[1].

- أهمية المؤشر: المؤشر الحرية الاقتصادية دوره و انعكاسه في الصورة التي يكونها رجل الأعمال عن مناخ الاستثمار في القطر لكونه يأخذ بالاعتبار التطورات المتعلقة بالمعوقات الإدارية و البيروقراطية ووجود عوائق التجارة ومدى سيادة القانون و قوانين العمالة وغيره. و تعني الحرية الاقتصادية حماية حقوق الملكية الخاصة للاصول و ضمان حرية الاختيار الاقتصادي للأفراد، و تعزيز روح المبادرة و الإبداع مع غياب التدخل القسري للحكومة في عمليات الإنتاج و التوزيع و الاستهلاك للسلع والخدمات، خارج إطار حماية المصلحة العامة.

ب- مؤشر الشفافية: تصدر منظمة الشفافية الدولية التي تأسست عام 1993 كمنظمة غير حكومية مقرها برلين بألمانيا، مؤشر الشفافية أو(مؤشر النظرة للفساد) مند عام 1995 لتعكس درجة التحسن في ممارسة الإدارة الحكومية والشركات العالمية لغرض تعزيز الشفافية و جهود محاربة الفساد. يحاول المؤشر عبر مجموعة من المسموحات و مصادر معلومات معتمدة تحديد مدى تفشى الفساد في الدولة و تأثيره في مناخ الاستثمار كأحد المعوقات داخلها. - مكونات المؤشر: يستند المؤشر إلى 14 مسحا ميدانيا قامت بما 7 مؤسسات دولية مستقلة ترصد آراء المستثمرين المحليين و الأجانب و المتعاملين مع

[1] أ.منصوري زين ،مكلف بالدروس بقسم علوم التسيير كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية ،واقع وأفاق الاستثمار في الجزائر جامعة شلف نفس المرجع السابق ، ص 18.

الإدارات الحكومية المعنية و الخبراء و المحللين حول الإجراءات المتبعة و درجة المعاناة التي تعترضهم في تنفيذها و تستمزج آراءهم حول نظرتهم في مدى تفشي الفساد و الرشوة.

- دليل المؤشر:

صفر (يعني درجة فساد عالية) و10 (يعني درجة شفافية عالية)أما بين صفر الى 10 مستويات متدرجة من الشفافية (النظرة للفساد) .

- وضع الدول في المؤشر: وفق مؤشر عام 2002 فان أكثر الدول شفافية هي فنلندا تليها الدانمارك و نيوزيلندا و أيسلندا وسنغافورة و قد حافظت الدول الخمس أعلى شفافية في العالم على مواقعها مقارنة مع ترتيبها لعام 2001، أما الأقل شفافية فهي بنغلادش و نيجيريا و باراغواي و مدغشقر وانغولا.

أما بالنسبة للدول العربية فقد دخلت المؤشر 4 دول عربية شملت تونس والأردن ومصر و المغرب التي احتلت الترتيب 36 و 40و52 و 62 على التوالي، وفق مؤشر عام 2002 و كان رصيدها في المؤشر 8, 4 و5, 4 و3,7 و 4, 3على التوالي مما يعني أن وضعها مازال دون المتوسط في مجال الشفافية ، وانعكس ذلك على الجهود القطرية بقيام الدول المعنية بإنشاء لجان لمحاربة الفساد و لجان تقصي الحقائق و إقرار تشريعات تعزز الشفافية الاقتصادية والسياسية و الإدارية و إقامة محاكمات علنية لمسؤولين كبار اقموا بالفساد وإساءة استخدام مراكزهم و عزلهم عن مناصبهم...

يستند المؤشر إضافة إلى نتائج الاستبيانات المعلومات المستقاة من جهات دولية متخصصة مثل مؤسسة تنمية الإدارة الدولية (IMD) و المنتدى الاقتصادي العالمي و هما في سويسرا و يصدران مؤشرين للتنافسية الاقتصادية، و وحدة المعلومات الاقتصادية (EIU) التي تصدر مؤشر بيئة الأعمال، وشركة بر ايس ووتز هاوس المحاسبية التي تصدر بدورها مؤشر الضبابية، ومؤسسة جالوب الاستطلاع الرأي التي تصدر مؤشر لرصد الرشوة. و هناك مؤشرات أخرى هامة لقياس المناخ و البيئة الاستثمارية منها:

ج- المؤشر المركب المكونات السياسات الاقتصادية المناخ الاستثمار في الدول العربية الذي تعده المؤسسة العربية لضمان الاستثمار الكائن مقرها بدولة الكويت.

د- مؤشر الأداء و مؤشر الإمكانات للاستثمار الأجنبي المباشر الوارد 2002 الصادر عن أمانة مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية

ه- مؤشر التنافسية العالمي الصادر عن المنتدى الاقتصادي العالمي

و- مؤشر المخاطرة القطرية الصادر عن مجموعة (PRS GROUPE)

ل- مؤشر التنمية البشرية الصادر عن برنامج الأمم المتحدة الإنمائي (UNDP) بالإضافة إلى مؤشرات أخرى هامة كلها دالة على معوقات و حوافز الاستثمار في مختلف الدول.

المبحث الثاني :الضمانات القانونية لتشجيع الاستثمار وتسوية منازعات الاستثمار بين القضاء الوطني و قضاء التحكيم

من خلال الضمانات القانونية يمكن جذب المستثمرين سواء المحلين أو الأجنبين وتشجيعهم للاستثمار ولكن قد ينشأ نزاع رغم كل الضمانات الممنوحة[1] ، وهذا النوع من النزاع يفصل في جهة قضائية متخصصة، في الحالة المدنية يلجأ الى القضاء الوطني (المطلب الأول) وأما في حالة الاستثمار عادت يلجأ الي قضاء التحكيم (المطلب الثاني) كونه المتخصص في المسألة .

[1] محاضرات الفصل الثاني في مقياس قانون الاستثمار للسنة أولى ماستر مهني كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أدرار-الجزائر السنة الجامعية 2020/2019

المطلب الأول : التحكيم

تلعب عقود الاستثمار المبرمة بين الدولة والأشخاص الأجنبية الأخرى دورا هاما في تحقيق التنمية، ومن أمثلة هذه العقود: عقود امتياز البترول، عقود التشييد والبناء، عقود نقل التكنولوجيا. كما تتميز هذه العقود ببعض الخصائص المستمدة من طبيعة أطرافها وارتباطها بخطط التنمية في الدولة المضيفة للاستثمار. يضاف إلى ذلك الطبيعة الفنية التي تقتضيها تركيبة هذه العقود؛ والتي يغلب عليها الطابع الاقتصادي. إن سبب نشوء منازعات عقود الاستثمار مرده تغير شروط التعاقد في عقود الاستثمار بسبب القوة القاهرة، أو استجابة الشروط إعادة التفاوض، أو بسبب الإجراءات السيادية التي تتخذها الدولة المضيفة للاستثمار.

إن المقصود بمنازعات عقود الاستثمار تلك الخصومة التي تنشأ في الغالب بين الدولة المضيفة للاستثمار والمستثمر الأجنبي بسبب إخلال أحد الطرفين بتنفيذ الالتزامات الملقاة على عاتقه في العقد الاستثماري نظرا لكون هذا العقد من عقود المدة التي تستغرق عادة وقتا طويلا لتنفيذها، وبالتالي فإن العقد الاستثماري يتأثر بتغير الظروف السياسية والاقتصادية الأمر الذي ينجم عنه اختلال في التوازن العقدي؛ وقد يؤدي ذلك إلى استحالة تنفيذ الالتزام أو تعديل العقد أو إلغاؤه[1].

لقد أصبح قضاء التحكيم الوسيلة الأمثل لحل منازعات عقود الاستثمار كونه يتناسب مع طبيعتها ومما ساعد أيضا على انتشاره الصعوبات التي تواجه الأطراف المتنازعة في حالة خضوع نزاعها للقضاء الوطني وأهمها التشكيك في حياد القانون الوطني، وبطء الإجراءات القضائية وتعقيدها. فضلا عن افتقار القاضي الوطني للخبرة الفنية اللازمة التي تقتضيها الطبيعة الاقتصادية لعقود الاستثمار.

وتظهر أهمية التحكيم في تسوية منازعات عقود الاستثمار في كونه يستهدف التوصل إلى حل سريع للنزاع، بالإضافة إلى وجود ضمانات تنفيذه وأهمها توافق إرادتي الأطراف المتنازعة على اللجوء إلى التحكيم من خلال اتفاق التحكيم وقبولهم بنتيجة الحكم التحكيمي وتنفيذه. وتطبيقا لذلك فقد أقرت المادة 24 من قانون الاستثمار الجزائري[2] نظام التحكيم كوسيلة بديلة لتسوية منازعات عقود الاستثمار؛ وبالتالي يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يكون بسبب المستثمر أو بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية ضده للجهات القضائية المختصة إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم أو في حالة وجود اتفاق خاص ينص على بند تسوية أو بند يسمح للطرفين بالتوصل إلى اتفاق بناء على تحكيم خاص.

فنظام التحكيم بالنسبة للمستثمر الأجنبي أحد أهم الضمانات القانونية الكفيلة بحماية استثماراته نظرا لاختلاف أطراف عقد الاستثمار، فأحدهما دولة ذات سيادة، بينما الطرف الأخر شخص من أشخاص القانون الخاص سواء كان طبيعية أو اعتبارية؛ لأنه في حالة عدم وجود شرط التحكيم في هذه العقود يسري في هذه الحالة على النزاع الاستثماري الناشئ بينهما القواعد العامة للاختصاص القضائي. وبالنتيجة ينعقد الاختصاص للقضاء الوطني للدولة المضيفة الأمر الذي قد يراه المستثمر الأجنبي إجحافا في حقه، ويجعله أيضا يتخوف من استعمال الدولة لسلطتها ونفوذها على المستوى التشريعي والتنفيذي والقضائي[3].

ونظرا لحاجة الدول النامية إلى الاستثمارات الأجنبية من أجل تطوير اقتصادياتها الوطنية، قللت من حصانتها القضائية والتنفيذية وقبلت بإخضاع منازعات الاستثمار القضاء التحكيم بدلا من القضاء الوطني[4]، إن قانون الاستثمار الجزائري يحيل النزاعات كقاعدة عامة إلى القضاء الوطني، وهذا

---

[1] انظر، شيرزاد حميد هروري، منازعات الاستثمار بين القضاء والتحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2018، ص 26,18

[2] انظر، قانون رقم 16- 09 مؤرخ في 03 أوت 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، العدد 46، 2016

[3] انظر، بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2006، ص291

[4] انظر، عبد الكريم أحمد الثلاياء، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في منازعات عقود الاستثمار (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014 ، ص

ما يتوافق مع نص المادة 41 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذلك المادة 42 منه التي تعطي الاختصاص أيضا للقضاء الوطني حتى بالنسبة للعقود المبرمة خارج التراب الوطني متى كان أحد أطرافها يحمل الجنسية الجزائرية، وذلك تطبيقا لمبدأ السيادة الوطنية على إقليمها وعلى العقود التي يبرمها مواطنيها حتى ولو كانت خارج الإقليم الوطنية[1]، واستثناء يمكن اللجوء إلى التحكيم الخاص بناء على اتفاق بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي في حالة قيام نزاع بينهما. وهو ما قد يرد في صورة شرط التحكيم أو مشارطه التحكيم، والملاحظ أن الجزائر قد أبرمت عدة اتفاقيات متعددة الأطراف وكذا ثنائية في مجال تسوية منازعات الاستثمار[2]، ونذكر على الخصوص هنا اتفاقية واشنطن لسنة 1965 التي أسست المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار[3]، وتعد مسألة تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية من أصعب المشاكل القانونية التي تضعف دور التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات الاستثمارية. ذلك أن حكم التحكيم لا تكون له أية قيمة قانونية أو عملية إذا ظل مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ. ولذلك، فإن تنفيذ حكم التحكيم هو المعيار الأساسي الذي تتحدد به نجاعته خاصة أن هذه الأحكام صادرة عن أشخاص أو هيئات لا تملك سلطة إجبار الأطراف المتنازعة على التنفيذ؛ ولا تملك أيضاإصدار أوامر للممثلي السلطة العامة بالتدخل لتنفيذ حكم التحكيم. وهذا بخلاف الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الوطني التي تتمتع بالتنفيذ الجبري.

ورغم ذلك تبقى بعض الصعوبات التي من شأنها أن تعيق تنفيذ هذه الأحكام، ويتعلق الأمر على وجه الخصوص بمسألة مراعاة سيادة الدول، بالإضافة إلى إعمال فكرة النظام العام، ولذلك يجب تفعيل دور الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بتنفيذ الأحكام التحكيمية وإزالة العوائق التي تواجه تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية الصادرة في المنازعات الاستثمارية.

المطلب الثاني :تحويل رأس المال

يقصد به ألا تكون هناك قيود أو شروط تعجيزية تمنع المستثمر من تحويل رأس ماله والفوائد الناجمة عنه، وقد كرست المادة 1 / 25 من قانون الاستثمار لسنة 2016 هذا الحق، حيث ورد فيها ما يلي:" تستفيد من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه، الاستثمارات المنجزة انطلاقا من حصص في رأسمال في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي، ومدونة بعملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام، ويتم التنازل عنها الصالحه..."

كما يطبق ضمان التحويل على الحصص العينية المنجزة حسب الأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به شريطة أن يكون مصدرها خارجيا وأن تكون محل تقييم طبقة للقواعد والإجراءات التي تحكم إنشاء الشركات[4]. وزيادة على ذلك يتضمن ضمان التحويل أيضا المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل وتصفية الاستثمارات ذات مصدر أجنبي[5] ، وقد أكدت المادة 126 من الأمر 11 / 03 المتعلق بالنقد والقرض بأنه يرخص للمقيمين في الجزائر بتحويل رؤوس الأموال إلى الخارج ،ورغم إقرار هذا المبدأ فإن الدولة المضيفة للاستثمار تضع بعض الإجراءات إلي تستهدف تنظيم عملية التحويل كأن تشترط الحصول على ترخيص مسبق من الهيئات المعنية، أو أن تقوم بتحديد فترة زمنية لا يتم فيها التحويل، أو أن تشترط أن يكون التحويل مقسطا على عدة سنوات، أو أن تلجأ إلى التعليق المؤقت لتحويل الأموال إلى الخارج بسبب ظروف معينة، إن الغرض من هذه القيود هو مراقبة مدى

---

[1]ونوغي نبيل، واقع الضمانات القانونية المقررة للاستثمار في التشريع الجزائري، مجلة بحوث، جامعة الجزائر، العدد 11، الجزء الثالث، ص228

[2]ونوغي نبيل، نفس المرجع، ص 229، 230

[3]صادقت عليها الجزائر بموجب الأمر 95-04 المؤرخ في 21/ 01 / 1995 ، الجريدة الرسمية، العدد 07، لسنة 1995.

[4]يقصد بذلك أن يتم تقييم هذه الحصص وفقا للمادتين 601 و 607 من القانون التجاري، انظر، رحموني عبد الرزاق، والي عبد اللطيف، ضمانة تحويل رؤوس الأموال المستثمرة في الجزائر للخارج، مجلة الأستاذ الباحث، للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، العدد 10، المجلد الأول، جوان 2018، ص285 .

[5]انظر، المادة 25 الفقرتين 3 و4 من قانون 09/16 السابق الذكر .

احترام المستثمر لالتزاماته الضريبية، لذلك نجد المادة 10 من قانون المالية لسنة 2009 تؤكد على ضرورة إجراء تصريح مسبق لدى المصالح الجبائية المختصة إقليميا عندما يتعلق الأمر بتحويل الأموال لفائدة الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين غير المقيمين في الجزائر. فحق تحويل الأموال لا يؤخذ على إطلاقه، ومن ثم يحق للدولة المستقبلة للاستثمار أن تضع بعض الضوابط بغرض مراقبة عمليات الصرف وتنقل رؤوس الأموال [1]

المطلب الثالث :تسوية منازعات الاستثمار بين القضاء الوطني وقضاء التحكيم

يتميز عقد الاستثمار بعدم تكافؤ أطراف العلاقة العقدية حيث يتمتع المستثمر الأجنبي بالمركز الأقوى كونه صاحب رأس مال، بينما الدولة طالبة الاستثمار ورغم كونها تتمتع سلطات ومزايا سيادية فإنها لا تزال في مركز اقتصادي ضعيف. وقد أصبح التحكيم التجاري الدولي بالنظر إلى المزايا التي يتمتع بها أحد أهم الضمانات الأساسية لجذب الاستثمار الأجنبي.

يلجأ أطراف النزاع إلى التحكيم لفض منازعات التجارة الدولية نظرا لكونها تثير مسائل وصعوبات قانونية لا يوجد بشأنها حلول مستقرة، ولذلك يلجأ طرفي النزاع للتحكيم من أجل تطبيق الحلول المتعارف عليها في مجال التجارة الدولية 1. فالتحكيم هو قضاء خاص يتيح الأطراف النزاع أن يختاروا بمقتضى اتفاق مكتوب تسوية المنازعات الناشئة بينهم. ويعرف التحكيم التجاري الدولي أيضا بأنه:" اتفاق بين طرفين يرد بشرط في العقد الأصلي، أو بعقد مستقل ويتضمن إحالة نزاع محتملا الوقوع بينهما إلى هيئة تحكيم، للفصل فيه وفق أحكام قانون يتم الاتفاق على تعيينه في هذا الشرط، أو وفق قواعد تضعها هيئات ومراكز التحكيم وطبقا لنص المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري [2]، فإن التحكيم يكون دوليا إذا كان موضوع نزاعه يتعلق بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل. ويدخل ضمن هذا الإطار مختلف المنازعات التي يثيرها عقد الاستثمار التكنولوجي؛ وذلك بسبب تضارب مصالح كل من الطرفين سواء في مرحلة الإبرام أو عند تنفيذ العقد.

وقد تم تكريس قضاء التحكيم في منازعات الاستثمار بموجب المادة 24 من قانون الاستثمار الجزائرية ، حيث جاء فيها ما يلي:" يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر، أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليمية، إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم، أو في حالة وجود اتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص.

لقد أصبحت الدول وخاصة النامية تقبل اللجوء إلى التحكيم بسبب حاجتها لجذب الاستثمارات الأجنبية؛ وذلك عن طريق إبرامها لعقود التنمية الاقتصادية الشاملة. وقد ساعد على ذلك أيضا الحرية التي يمنحها قضاء التحكيم للأطراف سواء في اختيار المحكمين أو اختيار القانون الواجب التطبيق على إجراءات وموضوع النزاع، بالإضافة إلى وجود اتفاقيات دولية تنظم التحكيم في المنازعات التي تنشأ بين الدولة المضيفة للاستثمار ورعايا الدول الأخرى .

الفرع الأول : أسباب عزوف المستثمر الأجنبي عن القضاء الوطني:

- الاختلاف في المراكز القانونية لأطراف المنازعة
- بطء وتعقيد إجراءات التقاضي أمام المحاكم الوطنية
- صعوبة تنفيذ الحكم الصادر عن القضاء الوطني لصالح المستثمر الأجنبي

[1] جغلول زغدود، سيف الدين بوجدير، ضمانات الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 11، جوان 2017، ص 600.

[2] قانون رقم 09 / 08 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

- افتقار المحاكم الوطنية للخبرة الفنية اللازمة لتسوية منازعات الاستثمار

الفرع الثاني :مبررات اللجوء إلى التحكيم في منازعات الاستثمار

- سرعة إجراءات التحكيم
- السرية
- الطابع الرضائي للتحكيم
- تمتع المحكم بخبرة في مجال التجارة الدولية بشكل خاص.

الفرع الثالث :المبادئ اللازمة لضمان فعالية التحكيم في منازعات الاستثمار

- مبدأ استقلال شرط التحكيم عن عقد الاستثمار
- مبدأ الاختصاص بالاختصاص.

المطلب الرابع : المجلس الوطني للاستثمار

أنشأ المجلس الوطني للاستثمار لأول مرة بموجب المادة 18 من قانون الاستثمار لسنة 2001 (الأمر 01-03 الملغى)، ثم صدر المرسوم التنفيذي رقم 01-281 ، الذي نظم تشكيلته وتنظيمه، والمعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-185 المؤرخ في 31 ماي 2006 .

أ)أما تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار: يتشكل من الوزير المكلف بالجماعات المحلية، الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بترقية الاستثمارات ،الوزير المكلف بالتجارة ، الوزير المكلف بالطاقة والمناجم ،الوزير المكلف بالصناعة ، الوزير المكلف بالسياحة ،الوزير المكلف بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة

الوزير المكلف بتهيئة الإقليم والبيئة (المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 06-355 السالف الذكر).

ويتولى الوزير المكلف بترقية الاستثمارات أمانة المجلس[1]، بينما يتولى الوزير الأول رئاسته[2]. ويجتمع المجلس مرة كل ثلاثة (03) أشهر على الأقل، ويمكن استدعاؤه عند الحاجة بناء على طلب من رئيسه أو بطلب من أحد أعضائه[3].

ب) صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار: يسهر على ترقية وتطوير الاستثمار؛ وذلك من خلال ما يلي:

- اقتراح إستراتيجية تطوير الاستثمار وأولوياته دراسة البرنامج الوطني للاستثمار وتحديد أهداف تطوير الاستثمار ثم اقتراح مواءمة التدابير التحفيزية للاستثمار مع التطورات الملحوظة وبعدها دراسة كل اقتراح لتأسيس مزايا جديدة أو تعديل للمزايا الموجودة. اضافة دراسة قائمة السلع والنشاطات المستثناة من المزايا و أيضا دراسة مقاييس تحديد المشاريع التي تكتسي أهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني والموافقة عليها[4].

[1]انظر، المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-355 مؤرخ في 16 رمضان عام 1427 الموافق 9 أكتوبر سنة 2006 يتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره .
[2]انظر، المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 06-355 السابق الذكر.
[3]انظر، المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-355 السابق الذكر.
[4]انظر، المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 06-355 السابق الذكر.

كما يمارس المجلس الوطني للاستثمار دورا رقابيا، حيث يخضع منح المزايا لفائدة الاستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة ملايير دينار (000 . 000 . 000 . 5 دج) للموافقة المسبقة من المجلس الوطني للاستثمار[1]. وكذلك يمكن أن تكون المزايا الاستثنائية المقررة محل تحويل للمتعاقدين مع المستثمر المستفيد و المكلفين بانجاز الاستثمار لحساب هذا الأخير بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار.

المطلب الخامس : الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار

بالتنسيق هي مؤسسة عمومية إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تكلف مع الهيئات المعنية من تسجيل الاستثمارات و ترقية الاستثمارات في الجزائر والترويج لها في الخارج ثم ترقية الفرص والإمكانات الإقليمية بالإضافة إلى تسهيل ممارسة الأعمال ومتابعة تأسيس الشركات وإنجاز المشاريع ضرورة دعم المستثمرين ومساعدتهم ومرافقتهم وأيضا الإعلام والتحسيس في مواقع الأعمال .

2006 / 10 / 09 صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها[2] .

وقد استحدث قانون الاستثمار لسنة 2016 أربعة (04) مراكز جديدة تضم مجموع المصالح المؤهلة لتقديم الخدمات الضرورية لإنشاء المؤسسات ودعمها وتطويرها، وكذا الإنجاز المشاريع، ويكون القرارات هذه المراكز الحجية أمام الإدارات التابعة لها، وتتثمل في مركز تسيير المزايا، ويكلف بتسيير المزايا والتحفيزات المختلفة الموضوعة لفائدة الاستثمارات ومركز استيفاء الإجراءات، ويكلف بتقديم الخدمات المرتبطة بإجراءات إنشاء المؤسسات وإنجاز المشاريع ثم مركز الدعم لإنشاء المؤسسات، ويكلف بمساعدة ودعم إنشاء وتطوير المؤسسات إضافة مركز الترقية الإقليمية، ويكلف بضمان ترقية الفرص والإمكانات المحلية، (المادة 27من قانون 16-09)،وقد فصل المرسوم التنفيذي رقم 17-100 السالف الذكر مهام المراكز الأربعة الموجودة على مستوى الشباك الوحيد اللامركزي[3].

[1]انظر، المادة 14 من قانون الاستثمار 16-09 مؤرخ في 29 شوال 1437 الموافق 3أوت 2016 ، يتعلق بترقية الاستثمار .

[2]الجريدة الرسمية، العدد 64 لسنة 2006

[3]ينشأ الشباك الوحيد على مستوى الولاية، ويعمل مديره على تنشيط وتنسيق نشاط المراكز الأربعة المذكورة في المادة 23. ويساعد المدير رؤساء مشاريع ومكلفون بالدراسات يخضعون لسلطته السلمية. انظر، المادة 21 من المرسوم التنفيذي 17- 100.

الفصل الثالث:
الحماية القانونية للإستثمار

المبحث الأول: مفهوم الأمن القانوني.

يعتبر الأمن القانوني أحد أهم الركائز التي يقوم عليها بناء الدولة ونقصد بفكرة الأمن القانوني هي ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق الثبات للعلاقات القانونية واستقرار المراكز القانونية المتشعبة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين كافة أطراف العلاقة القانونية[1] ،ونجد أيضا للأمن القانوني مفهوم متعدد الأبعاد فهو مفهوم إيديولوجي سياسي وثقافي يتغير بتغير الوقت ويرتبط بفترة زمنية معينة ومحدداتها السياسية والثقافية والاقتصادية لهذا لا يمكن إعطاء تعريفا للأمن القانوني محددا وثابتا[2].

المطلب الأول: تعريف الأمن القانوني

إن مسالة وضع تعريف لمبدأ للأمن القانوني ليست بعملية سهلة [3] وترجع صعوبة تعريف هذا المبدأ إلى أن الأمن القانوني متعدد المظاهر ومتنوع الدلالات وكثير الأبعاد فضلا عن حضوره الدائم في الكثير من المجالات، وهذا ما يجعل مفهوم مبدأ الأمن القانوني غير واضح وتحديده أمر صعب إذ لا يمكن سوى التحقق من وجوده في ظروف معنية وليس تعريفه بصفة مجردة[4]، و إضافة إلى حماية مبدأ الثقة المشروعة،ورغم الاستعمال لمبدأ الأمن القانوني فانه قلما يتم الاهتمام بتعريف هذا المبدأ من قبل الفقه إذ غالبا ما يقدم كإطار عام لمجموعة كبيرة من المبادئ والحقوق المرتبطة به أوكغاية محورية لكل نظام قانوني ومطلبا أساسيا لدولة القانون[5] إلا أن هناك الكثيرون بالمقابل اخلطوا في تعريفه بينه وبين مبدأ الاستقرار التشريعي ، الأمر الذي دفع إلى فتح نقاش قانوني واسع بشان إعطاء تعريف شامل للأمن القانوني بين الفقهاء والقضاء أو الأنظمة القضائية الأوروبية وسنحاول فيما يأتي تحديد معنى الأمن القانوني لغة واصطلاحا في (الفرع الأول) وعرض التعريف الفقهي في (الفرع الثاني) ثم القضائي في (الفرع الثالث)ومتطلبات الأمن القانوني في (الفرع الرابع) .

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للأمن القانوني

للوهلة الأولى نجد أن هذا المصطلح واضح ودقيق والهدف الذي يجسده هو الحماية من الخطر والخوف، سنتطرق في هذا الفرع إلى تحديد تعريف الأمن لغة واصطلاحا.

أولا- الأمن لغة: أمن: الأمان الأمانة بمعنى وقد أمنت فأنا أمن وآمنت غيري من الأمن والأمان. والأمن: ضد الخوف والأمانة: ضد الخيانة. والإيمان: ضد الكفر، بمعنى التصديق ضده التكذيب. يقال : آمن به قوم وكذب به قوم.

فأما أمنته المتعدي فهو ضد الخوف. والأمن نقيض الخوف، أمن فلان يأمن أمنا وأمنة وآمنة وأمنا فهو آمن. قال ابن الأثير: "والأمنة " في هذا الحديث جمع آمين وهو الحافظ. وقال أبو زياد: "أنت في أمن من ذلك "أي في أمان [6] ،والأمن مرادف للكلمة الانجليزية « Security » - وباللغة الفرنسية « sécurité » وهو المعنى المتطابق تقريبا في كافة المعاجم اللغوية حيث يعتمد في تحديده على مبدأ الطمأنينة وعدم الخوف[7].

---

[1] بداوي كمال ، الأمن القانوني و دوره في تحقيق التنمية ، ملتقي بجامعة محمد بوضياف المسيلة ، المنعقدة يوم 18 ديسمبر2017

[2] فاطمة علوي، دور الأمن القانوني في دعم مشاريع الاستثمار، مجلة البشائر الاقتصادية، جامعة طاهري محمد بشار، الجزائر، العدد4 -2016، ص 149

[3]بركات أحمد، الأمن القانوني ضمانة لنجاح الاستثمارات في الدولة، مجلة طريق التعليم والعلوم الاجتماعية، جامعة طاهري بشار ، الجزائر، العدد4 ،2018ص 1056، ص 1057.

[4]عبد المجيد لخذاري وفطيمة بن جدو ، الأمن القانوني والأمن القضائي علاقة تكامل ، مجلة الملحق الاقتصادي، الشهاب: مجلد4 ، ع2 ، معهد العلوم الإسلامية، جامعة الوادي، جوان 2018، ص 4.

[5]عبدالمجيد لخذاري ، فطيمة بن جدو ، المرجع نفسه، ص 3.

[6]إبن منظور، لسان العرب ، المعاجم والقواميس، دار المعارف ، عدد المجلدات 6، تاريخ الإضافة: 2008/10/14 ص 141

[7]أوراك حورية ، مبادئ الأمن القانوني في القانون الجزائري و إجراءاته ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم ، فرع قانون عام، جامعة الجزائر 1- كلية الحقوق سعيد حمدين ، 2018 ، ص 27.

ثانيا-اصطلاحا:

تزودنا دائرة المعارف البريطانية بأن تعريف الأمن هو حماية الدولة للأمة من خطر القهر على يد قوة أجنبية، حيث يعرفه نري كيسنجر [1] الأمن على أنه أي تصرف يسعى المجتمع عن طريقه إلى تحقيق حقه في البقاء". أما روبرت ماكنمار[2] أعطى نظرة شمولية في تعريف الأمن بقوله : "لا يمكن للدولة ان تحقق أمنها إلا إذا ضمنت الحد الأدنى من الاستقرار الداخلي الأمر الذي لا يمكن تحقيقه إلا بتوفر حد أدنى للتنمية"، أما في نظر "ماكنمار" هو تحقيق التنمية ومن دون التنمية لا مجال للحديث عنالأمن.

أما "باري بوازن" هو أحد المختصين في الدراسات الأمنية يعرف الأمن ببساطة على انه "غياب التهديد على القيم الأساسية في المجتمع " يعتبر هذا التعريف الأحدث والأكثر تداولا في الأدبيات الأمنية.

كما عرفه بعض الباحثين العرب ومنهم "يزيد الصايغ" حيث تبني موسعة للأمن تشمل الدفاع عن القيم الوطنية والحدة الترابية وبقاء الدولة وضمان سلامة السكان وإيجاد ظروف اقتصادية للرخاء ، والحفاظ على الانسجام الاجتماعي والبناء الوطني "[3]. وورد في التنزيل العزيز لقوله تعالى " الذي أطعمهم من جوع وآمنهم من خوف" [4] وقوله تعالى "ولنبدلنهم من بعد خوفهم أمنا يعبدونني ولا يشركون بي شيئا ومن كفر بعد ذلك**فأولئك هم الفاسقون"[5]، وقوله عز وجل: " يا موسى أقبل ولا تخف إنك من الآمنين "[6] صدق الله العظيم،** ومن هذه الآيات القرآنية الكريمة نستخلص أن الأمن هو شعور وإحساس الإنسان بالسكينة والطمأنينة على حاجاته في الدنيا وفي الأخر دون تكلفة منه، ومن خلال ما ذكرناه سابقا يمكننا حصر مفهوم الأمن القانوني في تصور واسع يشمل كل الأبعاد سواء كانت اقتصادية أو سياسية أو اجتماعية أو قانونية وهذا ما يهمنا في دراستنا[7].

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للأمن القانوني.

لقد حاول بعض من الفقهاء إيجاد تعريف المبدأ الأمن القانوني، فهناك من عرفه انطلاقا من المكونات اللغوي واللفظية له فأول مصطلح استندوا عليه هو الأمن الذي يقصد به حسب رأيهم عموما "الحالة التي يكون فيها الفرد في مأمن من المخاطر أو الوقاية من أي خطر أي حماية الوقاية من المخاطر" وهناك من يرى أن مبدأ الأمن القانوني ينحدر من الحق الطبيعي في الأمان ومن ثم فان هذا المبدأ يقتضي أن كل شخص له الحق في استقرار القاعدة القانونية وانه يكون في مأمن من التعديلات المفاجئة التي يمكن أن تؤثر على ذلك الاستقرار[8] لقد اهتم الفقهاء الكلاسيكيون بالأمن، ويرى الفقيه "روبيار" في الأمن "أول قيمة اجتماعية متطلبة "أما "ريبارت" يعتبر أن كل إنسان متحضر يضم قلبه الرعاية فيالأمن ،كذلك يرى الفقيه "كاربونيار" أن الأمن هو "الحاجة القانونية الأساسية [9] ويرى البعض من الفقهاء بأنه لا يجب ربطه مع مبادئ أخرى، ومن ثم يمكننا تعريف مبدأ الأمن القانوني بأنه "ضمانة أو حماية تهدف إلى استبعاد الاضطراب في مجال القانون أو التغيرات المفاجئة في تطبيق القانون ويلاحظ أنه ارتكز هذا التعريف على عنصر واحد وهوالاستقرار. وعرفه البعض الآخر بأنه " قيمة

---

[1]هنري كيسنجر: "كان مستشارا للأمن القومي و وزيرا للخارجية في إدارة الرئيس "ريتشارد نيكسون و جيرالد فود"حصل على الدكتوراه في العلوم السياسية من جامعة هارفد ، عام 1954، ولد عام 1923 بألمانيا،نقلاعن عبد الحميد العيد الموساوي ،كتاب هنري كيسنجر، النظام العالمي التأملات حول إطلاع الأمم و مسار التاريخ ، مجلة تكريت للعلوم السياسية، المجلد3، العدد6 ، سنة 2016 ص 165 .

[2] ما كنمار: هو رجل اقتصادي وسياسي ووزير الدفاع الأمريكي الأسبق، من مؤلفاته جوهر الأمن، نقلا عن أ.جمال منصر ،مقال "تحولات في مفهوم الأمن ، من مفهوم أمن الوسائل إلى أمن الأهداف ، مجلة الدفاتر السياسية و القانونية ،العدد 1،جامعة باجي مختار بعنابة الجزائر ،ص 145

[3]أوراك حورية المرجع السابق، ص 28.

[4]القرآن الكريم سورة قريش "، الآية رقم 4.

[5]القرآن الكريم، سورة "النور "، الآية رقم 55

[6]القرآن الكريم ، سورة القصص "، الآية رقم 31

[7]أوراك حورية ، المرجع السابق، ص 30 .

[8]خديجة نرجس زيدان ، المرجع السابق ، ص15

[9]بركات أحمد، المرجع السابق، ص 107

لنظام القانوني يضمن للمواطن سهولة الفهم الإحكامه والثقة المستمرة فيها "ويلاحظ على هذا التعريف انه ارتكز على عنصرين فقط وهما وضوح القانون والتوقع المشروع[1]، غير أنه ورغم ارتباط المدلولين. قابلية القانون للتوقع ووضوح القاعدة القانونية المطبقة فان التركيز يقع غالبا على قابلية التوقع في القانون باعتبار التوقع. شرطا للأمن القانوني حيث يعرف الأفراد مسبقا كيف ينظمون علاقات بشكل مقبول من الناحية القانونية وكذا المعرفة مسبقا بما هو مسموح به وما هو ممنوع أما في حالة العكس فيسعى التحكم مصدر عدم الثقة والإكرام والجور ونظرا لأهمية قابلية التوقع في القانون فقد اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن القانون حسب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان يتطلب فيه أن يكون ممكن الولوج وتوقعيا[2].

الفرع الثالث: التعريف القضائي

أمام قصر التعريفات الفقهية تدخل القضاء لوضع تعريف جامع لكل عناصر مبدأ الأمن القانوني:

حيث جاء مجلس الدولة الفرنسي سنة 2006 بالتعريف التالي: "يقتضي مبدأ الأمن القانوني أن يكون دون عناء كبير منهم قادرين على تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من طرف القانون الساري. والوصول لهذه النتيجة فانه يجب أن يكون القواعد المقررة واضحة ومفهومة ويجب أن لا يخضع [3] من حيث الزمان إلى تغيرات متكررة أو غير المتوقعة فما نلاحظه على هذا التعريف انه تضمن أهم العناصر التي يتكون منها المبدأ الأمن القانوني وهي مبدأ اليقين القانوني الذي يقضي سهولة اطلاع المواطنين على النصوص القانونية وسهولة فهمها، وهو ما يقضي أن تكون صياغتها جيدة ثم مبدأ الاستقرار المراكز القانونية والذي يقضي أن تسري القوانين بأثر فوري ولا تسري بأثر رجعي. فالنصوص القانونية الجديدة ينبغي أن تنضم الأوضاع التي ستحدث في المستقبل أما الأوضاع والمراكز التي نشأت في الماضي فلا يمكن المساس بها بالاضافة إلى مبدأ التوقع المشروع أو الثقة المشروعة والرأي يقتضي عدم مفاجئة الأفراد بنصوص قانونية غير متوقعة من طرفهم ومن شانها زعزعت الطمأنينة. فهذه العناصر الثلاث جعلت من هذا المبدأ ليس فقط شرطا أساسيا لضمان ممارسة حقوق الأفراد بل انه أصبح جذعا مشتركا لمجموعة من الحقوق والمبادئ وشرطا أساسيا لتطوير الاقتصاد وتشجيع الاستثمار الأجنبي[4]، غير أن هذه المميزات التي يوحي بها مبدأ الأمن القانوني يجب ألا يحجب مسألة استعمال مبرر الأمن القانوني لتبرير أمر أو عكسه مثال ذلك حماية العقد باسم الأمن القانوني. لكن كذلك باسم الأمن القانوني يتم تعديل مقتضيات العقد النظام العام الاقتصادي، وذلك أن دواعي الأمن القانوني ومتطلبات السرعة دفعت سلطات الإدارة نحو الظل، وهو ما قلب رأسا على عقب مكونات القانون ومفهوم أشخاص القانون التجاري كما إن دليل الإثبات يتحول من دليل المجلس إلى دليل الرقمي لما ذلك من أثار على نظام التعاقدي الذي ظل ساكنا طوال عدة عهود، علاوة على هذا يعرف الأمن القانوني بأنه عملية وليس بفكرة تسعى إلى توفير حالة من الاستقرار في العلاقات والمراكز القانوني [5].

الفرع الرابع: متطلبات مبدأ الأمن القانوني.

إن الغاية التي يتوخاها الأمن القانوني هو حماية الأفراد من الآثار القانونية السلبية للقانون لاسيما عدم انسجام أو تعقد القوانين والأنظمة أو تعديلها المتكرر بما يحقق ذلك من انعدام الأمن القانوني ويتعين لقيام المبدأ تحقيق عدة متطلبات في القانون حتى يكرس الأمن القانوني على ارض الواقع وهذه

[1] بركات أحمد، المرجع نفسه، ص 1058.

[2] فاطمة علوي، المرجع السابق، ص 149

[3] بركات أحمد المرجع السابق ، ص 1958

[4] بركات أحمد، المرجع السابق، ص 1059

[5] عبد الحميد غميجة المرجع السابق ، ص 08

المتطلبات الواجب توافرها في القانون تتلخص في سيادة القانون وسهولة فهم القاعدة القانونية وإستعابها من قبل المتخاطبين لها ووضوحها تضمن القواعد القانونية للقيم الأخلاقية تلافي تناقض القواعد القانونية واستقرارها والحرص على مبدأ المساواة استقرار العلاقات التعاقدية وقابلية القانون للتوقع-عدم رجعية القانون والشفافية وسهولة الإجراءات في المحكمة، وعليه نجد أن الأمن القانوني يتطلب مناخا قانونيا سليما وهذا بتحرير قاعدة قانونية سليمة وتطبيقها على الوجه المطلوب حتى تكون مصدر أمن واطمئنان تتوافق مع حاجات أخرى تواكب التحولات التي يعرفها المجتمع المعاصر[1].

المطلب الثاني: تمييز فكرة الأمن القانوني عن بعض مصطلحات القانونية

الفهم فكرة الأمن القانوني، لابد من رسم حدود وهذا لتوضيح أكثر حتى تتمكن من التفريق بينه وبين المفاهيم التي لا تندرج ضمنه، فمن الواضح أن الأمن القانوني ليس لفظ الترابط الوحيد بين مفهوم الأمن والقانون[2]، في الفرع الأول سنتطرق لتمييز فكرة الأمن القانوني عن الحق الشخصي و في الفرع الثاني التمييز الأمن القانوني عن الحق للأمن المادي .

الفرع الأول: تمييز فكرة الأمن القانوني عن الحق للأمن الشخصي

نقصد بالأمن الشخصي هو "عدم جواز القبض أو اعتقال الفرد بصورة تعسفية أو تعويضية للإرهاب النفسي أو تعذيبه بدنيا، أو استجوابه أو التحقق معه بطريقة مهينة ألمشاعره، أو الإتيان بأي تصرف من شأنه الحط من كرامته. "فبموجب المادة 05 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان " لا يجوز منع ما لم يحظره القانون ولا يجوز الإكراه وإتيان عمل لم يأمر به القانون وبموجب المادة 03: "لا يعاقب أحد إلا بمقتضى قانون قائم وصادر قبل ارتكاب الجنحة وطبق تطبيقا شرعيا "بينما تظهر أهمية الأمن الشخصي من خلال توفير الحماية للأشخاص سواء كانت حماية مادية أو معنوية[3]، في حين أن الأمن القانوني يقصد به حماية أشخاص القانون من القانون في حد ذاته[4]، الحماية من إحدى السلطات القانونية الثلاثة له. حيث تقضي القاعدة بأن الحق الذي يكتسبه الفرد في ظل وضع قانون معين ينبغي عدم المساس به في حالة تغيير الوضع القانوني والحق المكتسب ها و بمثابة ميزة للشخص الذي له صفة قانونية بخاصية تأكيد الدخول في الحماية القانونية ومن ثم فلا يمكن مصادرة هذا الحق بحجة المصلحة العامة مهما كانت هذه المصلحة[5].

الفرع الثاني: التمييز الأمن القانوني عن الحق للأمن المادي

يعرف الأمن المادي على أنه حماية مصالح الأفراد الموروثة والغير الموروثة، حماية شخصهم وممتلكاتهم فهو حسب العميد يعتبر المظهر الملموس ويتمثل الأمن المادي في امن الشغل والعمل، الأمن الاقتصادي والأمن السياسي....الخ. وعليه يتضح أن الأمن القانوني يهتم بحماية القانون نفسه والأمن المادي هو فقط محلا اهتمام القانون الذي يستوجب عليه الاستجابة إلى حاجة اجتماعية خاصة، وهذا بحماية أشخاص القانون في شخصهم وممتلكاتهم فيصبح القانون الموضوعي معبرا على انه مصدر الأمن المادي لمحاربة الأخطار المادية التي ترهق الفرد. وبالتالي الأمن المادي والأمن القانوني مرتبطين لأن القانون لا يبلغ هدفه الأمني إلا إذا كان هو نفسه امن مؤكد[6].

---

[1] عبد المجيد لخذراي ، فطيمة بن جدو ، المرجع السابق ، ص 392

[2] بوزيد صبرينة، المرجع السابق ، ص 43

[3] خديجة نرجس زيدان ، المرجع السابق، ص 21

[4] بوزيد صبرينة، المرجع السابق، ص 44

[5] حسين جبر حسين الشويل، نظرية التوقع المشروع في القانون العام ، مجلة الجامعة العراقية، كلية القانون والعلوم السياسية بدون تاريخ النشر، ص 572

[6] -بوزيد صبرينة ، المرجع السابق، ص 44

المطلب الثالث: القيمة القانونية للأمن القانوني

للوصول إلى القيمة القانونية لمبدأ الأمن القانوني تتطلب ذلك البحث عن مصدر قوته في قواعد النظام القانوني للدولة، و يظهر لنا أن الدستور يوجد على رأس هرم تدرج القواعد القانونية ، فهل يعتبر مبدأ الأمن القانوني مبدأ دستوري ؟ أم مجرد مبدأ قانوني ؟

الفرع الأول: القيمة القانونية في الأنظمة الأوروبية

لقد تضاربت الأنظمة القانونية في تحديد القيمة القانونية لهذا المبدأ، ففي ألمانيا ورغم أن الدستور الألماني لم ينص صراحة على هذا المبدأ، إلا أن المحكمة الدستورية الفدرالية الألمانية قد ذهبت في قرارها الصادر في 1961/ 12 / 19 إلى إعطاء القيمة الدستورية المبدأ .وتوجه للمحكمة الدستورية الألمانية سنده القانوني وهو مبدأ دولة القانون المنصوص عليه صراحة في المادتين 20 و28 من الدستور الألماني لسنة 1949، أما في البرتغال فرغم عدم نص الدستور صراحة على مبدأ الأمن القانوني إلا أن الفقه والاجتهاد الدستوري ذهبا إلى أن الدستور لم ينص عليه صراحة، وإنما ضمنيا من خلال مبادئ ضرورة احترام العلاقات، وحقوق الأفراد والجماعات، باعتبار أن للأمن قيمة يحكمها القانون، وهو ما يشكل منبع "الثقة للمواطنين في الحماية القانونية". وعلى اختلاف الوضع في ألمانيا والبرتغال ،فإن فرنسا تشهد طرحا أكثر حدة على مدى القيمة الدستورية للأمن القانوني. ويعود هذا إلى عدم النص عليه صراحة في الدستور سنة 1958 وكذالك المجلس الدستوري، لم يقرره "كمبدأ دستوري في حد ذاته"[1].

أولا: الآراء الفقهية

يرى بعض الفقه أن مبدأ الأمن القانوني دخل النظام الفرنسي من خلال القضاء الأوربي الذي كان سباقا لتقرير هذا المبدأ، فقد أشارت محكمة العدل الأوربية إليه في وقت مبكر وذلك في قرارها الصادر في 1957/07/12، حيث لم تكن المجموعة الأوربية قد بدأت نشاطها بعد[2].

ثانيا: القرارات القضائية

بحيث لم يختلف قضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان عن قضاء محكمة العدل الأوربية، حيث جعلت من مبدأ الأمن القانوني عنصرا أساسيا في قضائها وكان أول قرار على ذلك وهو القرار الصادر في 13/ 06 / 1979 وبرغم من اعتراف المحكمة الأوروبيةلحقوق الإنسان بمبدأ الأمن القانوني، إلا أنها تركت لدول الأعضاء الخيار في تطبيقه من عدمه في المجالات التي ينظمها القانون الداخلي وهو ما تضمنه قرار الصادر في1980/10/05. ومن جهة نجد لأحكام القضائية للجهات القضائية الأوروبية التي تدل على الاعتراف بوجود مبدأ الأمن القانوني وأهميته، إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي لم يعترف به صراحة، حيث أنه في قراره الصادر في 30/ 1996/12، رفض المجلس الدستوري الفرنسي صراحة، إضفاء الطابع الدستوري على مبدأ ثقة المشروعة الذي يعتبر إحدى العناصر التي يتكون منها مبدأ الأمن القانوني، يرجع إلي غياب نص قانوني بذلك[3]، ويضيف الاتجاه الفقهي أن المجلس الدستوري الفرنسي يذهب نحو الاعتراف بالطابع الدستوري لمبدأ الأمن القانوني، وذلك من خلال تأكيده على قيمته ووضوح القانون ، وسهولة فهمه، باعتبار أن ذلك كله يعتبر حاجة دستورية، وخروجا من كل الخلافات في تأصيل هذا المبدأ ، فإن الكثير من الفقهاء يدعون إلى إضفاء القيمة الدستورية على مبدأ الأمن القانوني[4].

---

[1] بركات أحمد ، المرجع السابق، ص 1060

[2] عبد المجيد لخذاري ،فطيمة بن جدو ، المرجع السابق، ص 391.

[3] بركات احمد، المرجع السابق، ص 1061

[4] عبد المجيد لخذاري ، فطيمة بن جدو ، المرجع السابق، ص 391

الفرع الثاني: القيمة القانونية لمبدأ الأمن القانوني في الجزائر

نجد الدستور الجزائري لسنة 1989، لم ينص عليه صراحة، ولم ينص عليه كذلك في التعديلات الدستورية السابقة له[1] ،و كذلك في التعديل الدستوري 2016 الأخير، بالرغم من انه نص على مقوماته والتي نذكر منها على سبيل المثال" يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة". و يستشف من ذلك انه كل من له سلطة لا يحق له استغلالها في غير موضعها واستعمالها بتعسف ضد الأفراد، وعليه يمكن الرجوع إلى القضاء لحماية الأفراد بالعودة إلى القانون ، كما نصت المادة 25 على أنه: "عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون"، وأيضا "تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي والفصل بين السلطات والعدالة الاجتماعية"[2] ،كما يحمي القانون المتقاضي من أي تعسف أو أي انحراف يصدر من القاضي وهي في العموم تجسد الأمن القانوني في أبعاده ومقاصده، وبالرجوع للقرارات الصادرة عن المجلس الدستوري الجزائري، لنجد أنه لم يقرر هذا المبدأ وما يمكن قوله بالنسبة للدول التي لم ينص دستورها صراحة على مبدأ الأمن القانوني والتي تقرره صراحة الهيئات المكلفة بمراقبة مدى دستورية القوانين، أنه رغم فكرة الأمن القانوني ليس لها قيمة دستورية بذاتها إلا أنها تشتمل على صور مختلفة ويتفرع عنها مجموعة من المبادئ بعضها لها قيمة دستورية والبعض الآخر ليس لها ذلك، ورغم ذلك إن فكرة الأمن القانوني تظل أحد أهم العناصر التي تقوم عليها دولة القانون التي تخضع فيها السلطات العامة جميعا للقانون، و من الأهداف التي يسعى القانون لتحقيقها[3]. وهكذا أفادت المحاكم الدستورية أو المجالس الدستورية هي تتولى مهام ضمان الأمن القانوني الى جانب المحاكم الأخرى ، وتبعا لنظام الرقابة المعتمدة لدستورية القوانين من عدمها .

المبحث الثاني:حق الدولة في أخذ ملكية المستثمر الأجنبي

يعتبر حق الملكية العقارية من الحقوق الأساسية التي اهتمت به كل التشريعات منذ القديم، خاصة بتنظيمه وضبط نطاقه وكيفية استعماله وحمايته ممن يتعدى عليه. وهذا الاهتمام يبرره الارتباط الوثيق بالنظام السياسي والاقتصادي السائد في دولة ما بحق الملكية,وفي هذا الإطار تعتبر الملكية العقارية من أهم الثروات التي يرتكز عليها النظام الاقتصادي، ونظرا لأهميتها في تحقيق النمو والازدهار، فإن المنازعات حولها تكثر وتتنوع، ونخص بالذكر تلك التي تنشأ في إطار الاستثمار الأجنبي، خاصة إذا كانت الأحكام القانونية التي تضبطها غير دقيقة ومبعثرة في عدة نصوص كما هو الحال بالنسبة للجزائر، فضلا عنالتذبذب الذي عرفته التوجهات السياسية و الاقتصادية للبلاد في تحولها من النظام يرتكز على الملكية الجماعية إلى نظام يضمن الملكية الفردية [4] ،حيث يعتبر أسلوب نزع الملكية الخاصة لصالح المنفعة العامة مفهوما قديم النشأة، أخذ يتطور عبر العصور على أنه إجراء عرفته كافة الأنظمة بصرف النظر عن العقائد والإيديولوجيات السائدة اشتراكية كانت أو رأسمالية[5]، ورغم تبني مبدأ قدسية الملكية الخاصة وحمايتها على مستوى التشريع الداخلي حماية للملكية الفردية الخاصة بالوطنيين والأجانب معا، وعلى مستوى القوانين الدولية ،والاتفاقية حماية للملكية الخاصة للأجانب وفق مبدأ المساواة والمعاملة بالمثل، فإن هذه الحماية نسبية إن لم نقل عاجزة أمام حق الدولة في أخذ الملكية، خاصة وأن الدول النامية أصبحت واعية بأن سيادتها لن تكتمل إلا بعد الحصول على استقلالها الاقتصادي، وأن السيادة الحقيقية مرتبطة بالملكية الوطنية للإقليم بمفهومه الكامل[6]ومن أجل

---

[1]الدستور الجزائري، 1889 المؤرخ في 23 فيفري سنة 1989، المعدل والمتمم بدستور 1996

[2]عبدالمجيد لخذاري ، فطيمة بن جدو ، المرجع السابق، ص 390

[3]بركات احمد ، المرجع السابق، ص 1062

[4]زروقي ليلى، حمدي باشا عمر: المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000،ص 11. - كما تجدر الإشارة هنا إلى أن التحول السريع للنظام الاقتصادي من اشتراكي إلى ليبرالي رأسمالي لم يتبعه تعديل وإصلاح سريع للمنظومة القانونية لتتماشى والوضعية الجديدة للملكية، مما أدى إلى خلق عدة تناقضاتعلى مستوى التشريع

[5]العربي منور: مبدأ السيادة على الموارد والثروات الطبيعية في إطار الأمم المتحدة، ديوان المطبوعاتالجامعية، الجزائر، 1998، ص 93.

[6]خيرت أحمد سعيد، مرجع سابق، ص 8.

- العربي منور، مرجع سابق، ص 93 وما بعدها.

فرض سيادتها الاقتصادية وحقها في الرقابة على النشاط الاقتصادي، أي على الاستثمارات وتوجيهها لخدمة أهدافها ومصالحها الاقتصادية بصفة كاملة وشاملة، نجد معظم القوانين الداخلية والدولية والاتفاقية تقر مبدأ حق الدولة في نزع الملكية الخاصة بالمستثمرين (مطلب أول)، حيث يتجسد هذا الحق بموجب عدة إجراءات تهدف إلى استرجاع الملكية من يد المستثمر الأجنبي بعدة أساليب أو صور (مطلب ثان).

المطلب الأول مبدأ :حق الدولة في نزع الملكية العقارية للمستثمر الأجنبي

لقد أقرت معظم التشريعات على اعتبار إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة حقا مقررا للدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية مساواة ما بين المستثمر الأجنبي والوطني الذي يتعرض في إقليم دولته لمثل هذه الإجراءات دون أن يكون في ذلك أي إجحاف بحق الأجنبي ما دام أنه يتعرض لنفس ما يتعرض له المستثمر الوطني إذا كانا في الوضعية نفسها[1].

فحتى الأفكار الرأسمالية التقليدية القائمة على تقديس الملكية الخاصة باعتبارها حقا طبيعيا لم تتصد للاعتراف بحق الدولة في نزع الملكية بصفة نهائية للصالح العام تحقيقا للمنفعة العامة تكريسا لسيادتها الدائمة مقابل تعويض[2]، ويعتبر إجراء نزع الملكية إجراء تعسفيا جزافيا انفراديا من طرف السلطة العامة للدولة المالكة المضيفة للاستثمار الأجنبي، بحيث تقوم بنزع الملكية واسترجاعها وطرد المستثمر الأجنبي من أراضيها رغم كل هذا التطور الذي عرفه قانون الاستثمار في مجال المعاملة والحماية والضمانات على كل المستويات تحفيزا للاستثمارات الأجنبية، بحيث يبقى للمستثمر المنزوعة ملكيته حق إقامة دعوى المطالبة بالتعويض لا دعوى إلغاء القرار الذي يقضي بأخذ الملكية لأنه يدخل في صميم مظاهر السيادة[3]، فحق الدولة في نزع الملكية مبدأ معترف به في القوانين الداخلية (فرع أول)، وفي القوانين الاتفاقية (فرع ثان) ثم في القوانين الدولية (فرع ثالث).

الفرع الأول : إقرار المبدأ في القوانين الداخلية

لقد توالت إرادة المشرع الجزائري في مختلف النصوص القانونية الجزائرية على موقف واحد في مجال نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، حيث كرس مبدأ حق الملكية الخاصة وحمايتها في كل من الدستور والتشريع، فالقاعدة العامة أن الملكية الفردية محترمة ومعترف بها دستورا. وبالتالي لا يجوز حرمان أصحابها منها، أما الاستثناء فيتمثل فيحالات خاصة تجبر الإدارة على الخروج عن القاعدة العامة للمنفعة العامة وفق شروط تحددها النصوص القانونية فتسمح للإدارة بموجب قرارات إدارية أو غيرها أخذ الملكية، فحق الملكية بهذه الصورة يصبح حقا نسبيا يحرم منه صاحبه إما جزئيا أو كليا حسب متطلبات الحالة وقد تم إقرار مبدأ حق الدولة في نزع الملكية العقارية للمستثمر الأجنبي في كل من الدستور (أولا)، والتشريع (ثانيا).

أولا – إقرار المبدأ في الدستور:

يعتبر مبدأ حق الملكية الخاصة ومبدأ حق الدولة في استرجاع الملكية الخاصة من المبادئ المعتمدة في القوانين العربية، ومنها القانون الجزائري والمستمدة من أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، التي أقامت التوازن بين الحقوق الذاتية للأفراد والحقوق العامة للجماعة، إلا أنه لما كانت إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة مقابل تعويض قيدا خطيرا على حريتهم في التملك للأموال العقارية وتجاوزا صارخا على الحقوق العينية الأخرى نصت معظم الدساتير على هذين المبدأين، فأصبحت الملكية الخاصة محمية و مكرسة خدمة للمصلحة الخاصة، مقابل السماح للدولة بالحق في استرجاعها خدمة للمصلحة العامة، ويكون بذلك الدافع الأساسي للموازاة بين المبدأين المتناقضين هو تغليب المصلحة

[1] أعمر يحياوي: الوجيز في الأموال الخاصة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر، 2001، ص ص 68، 69

[2] خيرت أحمد سعيد، مرجع سابق، ص 8

[3] خالد محمد الجمعة ، مرجع سابق ، ص 67

العامة على المصلحة الخاصة[1]. بل ولا يجوز النظر إلى هذين الاعتبارين أو المبدأين على أنهما متعارضين، لأن الزمن الذي تتدخل فيه الدولة الاسترجاع ممتلكاتها بالحد من الحق الفردي يرتكز على مبررات قوية أهمها المصلحة العامة[2] وقد نصت المادة 17 من دستور 1976 الذي صدر بموجب الأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 على ما يلي: «لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عنه أداء تعويض منصف »[3]فحق الدولة في نزع الملكية من خلال هذا النص واضح وصريح لكنه مشروط، فالدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي تحتفظ بحقها في استرجاع ملكية الاستثمارات الأجنبية، ما دامت تحترم وتستجيب للشروط المنصوص عليها، وهي أن تتم عملية النزع في حدود القانون من جهة، ومقابل تعويض منصف من جهة ثانية، حيث تتم عملية نزع الملكية في الحدود المسطرة من القانون باحترام الإجراءات القانونية اللازمة لنزع الملكية، والتي تنطلق بقيام الدولة أو إحدى سلطاتها المعنية بمحاولة اقتناء هذه العقارات بكل الوسائل المشروعة الأخرى منها محاولة اقتناء العقارات بموجب عقد بيع باعتباره أكثر الوسائل شيوعا لاكتسا بالأموال العقارية، حيث يتم فيها التفاوض على ثمن البيع وعرض عقارات أخرى تابعة للدولة على سبيل التبادل وطلب الترخيص من شخص عام آخر[4] وما دام نزع الملكية من أخطر الأعمال الإدارية التي تمس بالملكية لحرمانها المالك من عقاره جبرا يشترط أن لا يتبع المسار الجبري للحصول على العقار، إلا بعد استنفاذ كل الطرق الفردية الودية والرضائية وتحقيقها لنتائج سلبية[5]، هذا من جهة.

أما المقصود بالنزع في حدود القانون من جهة ثانية، فهو احترام الجانب الإجرائي العملي لنزع الملكية[6]، والمتمثل في التصريح بالمنفعة العمومية، التصريح والتحديد الدقيق للأملاك المراد نزعها، التحقيق الجزئي، توفير الاعتمادات المالية اللازمة للتعويض... وغيرها[7]. بل وقد نص المؤسس في الفقرة الثانية من المادة 17 السابقة على أنه «لا يجوز معارضة إجراء نزع الملكية للصالح العام بحجة أي اتفاقية دولية » ليمنع أي محاولة من طرف المستثمر الأجنبي أو دولته لطلب إبرام اتفاقيات دولية لحماية ومعاملة الاستثمارات الأجنبية تهدف إلى معارضة أو منع الدولة المضيفة للاستثمارات بصفة مطلقة من استرجاع ملكية المشاريع الاستثمارية مهما كانت الظروف الملحة لذلك[8]. فالدستور في إطار هذه الفقرة جمد كل بند يدرج في الاتفاقيات الدولية سواء الجماعية أو الثنائية، بهدف معارضة إجراء نزع الملكية ما دام أنه حق سيادي تمارسه عند الضرورة.

ثانيا – إقرار المبدأ في التشريع:

أمام دسترة حماية حق الملكية الخاصة وإقرار حق الدولة في نزع الملكية لدواعي المصلحة العامة تدخل المشرع بمجموعة من النصوص التشريعية لإدخال المبدأ إلى ميدان التطبيق، وذلك بموجب مراسيم تنفيذية وتشريعية وأوامر تتعلق بالملكية[9]، أو في القوانين المتعلقة مباشرة بمسائل نزع الملكية الخاصة بالمستثمر الأجنبي كقانون الاستثمار. وفي هذا الصدد أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 66-

---

[1] منذر عبد الحسين الفضل: الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، 1988، ص 195

[2] شاكر ناصر حيدر: الموجز في الحقوق العينية الأصلية، مطبعة أسعد، بغداد، 1971، ص 102.

[3] أمر رقم 76-97 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 94 لسنة 1976

[4] أعمر يحياوي، مرجع سابق، ص 69.

[5] أعمر يحياوي، مرجع سابق، ص 69

[6] وعلي جمال: انتزع الملكية العقارية للمنفعة العمومية بين التشريع واجتهاد القضاء الإداري الجزائري"، دراسات قانونية، مجلة سداسية، تلمسان، العدد 2، 2005، ص 65

[7] أحمد رحماني: انزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، مجلة إدارة العدد 2، 1994، ص ص 18، 40

[8] وقد قضت هيئة التحكيم في قضية الكويت ضد شركة "إمانويل" بتاريخ 1982/ 3 / 24 بأن بنود العقد، التي تقضي بمنع التأميم لعناصر الشركة هي اعتداء صارخ على مبدأ دولي هو حق الدولة في التأميم، ولا يؤخذ عنه إلا حق المستثمر الأجنبي في طلب التعويض المناسب من الدولة المضيفة، نقلا عن: قادري عبد العزيز: "دراسة في العقود بين الدول ورعايا دول أخرى في مجال الاستثمارات الدولية، عقد الدولة"، مجلة إدارة، المجلد 7، العددالأول، الجزائر، 1997، ص 63.

[9] قدوج بشير: النظام القانوني للملكية العقارية، من خلال النصوص الصادرة منذ سنة 1962 إلى 1999، الديوانالوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 7

284 المؤرخ 1966/ 9 / 15 الذي ينص في المادة 8 منه على أنه: «لا يمكن إقرار تدبير استرجاع الدولة الممتلكاتها إلا بنص ذي صفة تشريعية مقابل دفع تعويض »[1].

فيكون بالتالي للدولة الحق في نزع الملكية الخاصة للمستثمرين استرجاعا لممتلكاتها بموجب نص تشريعي، لتتم العملية في إطار مشروع يضمن الحماية الفعالة للمستثمر الأجنبي وحصوله على تعويض عادل ومناسب و قابل للتحويل إلى الخارج[2]،و جاء في نص المادة 677 من التقنين المدني الجزائري ما يلي: «... للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة... »[3] ،المقصود هنا هو القانون المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة رقم 91-11 الصادر بتاريخ 27 أفريل 1991[4]، الذي نص في المادة 2 منه على أنه: «يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية، ولا يتم إلا إذا أدى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية » ، وحق الدولة المضيفة للمستثمرين في نزع الملكية الخاصة للمستثمرين من جهة أخرى، وهي قوانين الاستثمار، حيث نصت المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993، على أنه: «لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع تسخير عن طريق الإدارة إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به »[5] فتصبح الأملاك العقارية للمستثمر الأجنبي قابلة للنزع وفق الحالات المنصوص عليها في التشريع، أي في القانون رقم 91-11 المتعلق بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية، وقد استبدلت أحكام هذه المادة بموجب أحكام المادة 16 من الأمر رقم 01-03 التي تقضي بأنه: «لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية، إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به »[6]،من خلال النصين نلاحظ تردد المشرع الجزائري في الأسلوب الذي يتبناه كطريقة لأخذ الملكية ما بين التسخير في القانون القديم، ثم المصادرة الإدارية في قانون الاستثمار الجديد، ونزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في القانون رقم 91-11 أولا، ويتردد في التفصيل في المسائل التفصيلية إذ يحيل المعنيين بالأمر في كل نص لأحكام القوانين المعمول بها أي إلى التنظيم ثانيا.كما أنه لا معنى لمصطلح المصادرة إذا ما قارناه بمصطلح Réquisition المنصوص عليه بالنص الفرنسي، فالمصطلحان لا يشكلان مرادفين، لأن المصادرة بالفرنسية هي "Confiscation" وهي إجراء إداري تصدره السلطة العامة في شكل حكم قضائي أو عقوبة إدارية، ويمكن استنتاج مما سبق، أن المشرع الجزائري المتردد في وسيلة نزع الملكية التي تستعملها السلطات العامة المعنية لاسترجاع الممتلكات الضرورية لخدمة المصلحة العامة، لم يتردد في إبقاء حق الدولة في نزع الملكية في كل النصوص القانونية، لكنه يبحث عن الوسيلة التي تحدث نفس النتائج دون أن يكون لها أثر وتأثير في النظام القانوني لحماية الملكية العقارية، سواء بإضعافه أو الإنقاص من قيمته القانونية، وهذا ما جعله يلغي أيضا من كل إجراءاته التأميم ويتراجع عنه.

الفرع الثاني: إقرار المبدأ في إطار الاتفاقيات الدولية

أدى تطور العلاقات الاقتصادية الدولية إلى زيادة مرونة التعاملات الاتفاقية بين الدول، وإلى تبني الاتفاقيات الدولية التي تتضمن حماية ومعاملة الاستثمارات الأجنبية لما لها من قوة في مجال الالتزامات على المستوى الدولي[7] ، وبعد أن تقبلت الدولة الجزائرية فكرة ضمان الاستثمارات الأجنبية بحماية الملكية العقارية واقتناعها بأن هذه الأخيرة عنصر هام من العناصر التي يطالب المستثمر الأجنبي بحمايتها تقبلت حتى الأفكار المسايرة لها من تفتحها على العلاقات التجارية الدولية وخاصة في

[1] أمر رقم 66-284، مؤرخ في 15 سبتمبر 1966، يتضمن قانون الاستثمارات، ج ر عدد 80، مؤرخة في 17 سبتمبر 1966

[2] هشام خالد: الحماية القانونية للاستثمارات العربية، مؤسسات الشباب العربية الجامعية، مصر،1988،ص ص 45، 47

[3] أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني معدل ومتمم، ج ر عدد 78، مؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

[4] - قانون رقم 91-11، مؤرخ في 21 أفريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج ر عدد 21، لسنة 1991، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29 ديسمبر2004، المتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج ر عدد 85، مؤرخة في 30 ديسمبر 2004.

[5] مرسوم تشريعي رقم 93-12، مرجع سابق

[6] أمر رقم 01-03، مرجع سابق.

[7] 1 - VELLAS Pierre, op.cit., p. 28

الإطار الاتفاقي. حيث إنه إلى جانب إدراج الحماية القانونية للملكية العقارية في القوانين الداخلية، ثم إدراجها في الاتفاقيات الثنائية والجماعية التي أبرمتها الجزائر مع الدول التي تربطها مع رعاياها عقود استثمار أجنبية لتحديد حالة الأشخاص الأجنبية ومراكزهم القانونية أو لتحديد آليات معاملة وضمان استثماراتهم[1]، بتحديد الحقوق والالتزامات التي يتمتع بها كل من الطرفين مع القانون الواجب التطبيق على منازعاتهم في حالة اللجوء إلى التحكيم وآلياته [2].

إن إقرار المشرع الجزائري لحق الملكية الخاصة وحمايتها مع إبقاء حق الدولة المضيفة له في استرجاع هذه الملكية لدواعي الصالح العام في القوانين الداخلية قد اعتمد الفكرة نفسها في إطار القوانين الاتفاقية، بل وأكثر تفصيلا في إطار هذه الأخيرة، بحيث نجد كل الاتفاقيات الدولية تقر بحق الملكية الخاصة للمستثمرين الأجانب وإلزامية حمايتها على إقليم الدولة المضيفة لهم دون حرمان هذه الأخيرة من حقها في نزع ملكياتهم في حالات خاصة، تكون فيها المصلحة العامة مغلبة على المصلحة الخاصة للمستثمرين مقابل تعويض، إن إدراج مثل هذه المبادئ في مضمون الاتفاقيات الدولية، يجعل الدول المصدرة للاستثمارات الأجنبية على علم باحتمال لجوء الدول المضيفة لرعاياها لبعض الإجراءات التي قد تمس بالملكية العقارية للاستثمارات الأجنبية، وتجعل التزاماتها مقتصرة على الالتزام بضمان حماية الملكية من تعسف هذه الدول في استعمالها الحق في استرجاع هذه الممتلكات، ما دام حق الدولة في أخذ الملكية العقارية في أي يد كانت مهما كانت جنسية صاحبها يبقى مبدأ معترفا به دوليا لا تجهله الدول الأجنبية التي أبرمت مع الجزائر هذه الاتفاقيات من جهة أولى، والالتزام بتقديم التعويض في كل الحالات التي يجرد فيها المستثمر الأجنبي من ملكيته من جهة ثانية، فالاتفاقيات الدولية في هذه الحالة تعزز مكانة نظام الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية وتكملها[3]، وذلك بسبب المركز القانوني أو القيمة القانونية التي تتمتع بها الاتفاقيات الدولية بالمقارنة مع التشريع الداخلي، الذي هو عرضة للتعديلات والإصلاحات في أي وقت لعدم استقرار القاعدة القانونية الداخلية بصفة مطلقة في التشريعات الداخلية[4] ،ولارتقاء القاعدة القانونية الاتفاقية الدرجة القاعدة القانونية الوطنية من تاريخ المصادقة على الاتفاقية الدولية التي تتضمنها ودخولها حيز النفاذ، بل ولأنها تسمو عليها في حالة وجود اختلافات أو تناقضات فيما بينها[5]، وعليه يصبح إقرار مبدأ حق الدولة في أخذ الملكية العقارية في إطار حدود القانون بشرط المصلحة العامة في الاتفاقيات الدولية، شرطا يضع أطراف عقد الاستثمار الأجنبي بما فيهم المستثمر الأجنبي باعتباره صاحب المشروع ، والدولة المصدرة للاستثمار باعتبارها دولة المستثمر وطرفا في الاتفاقية الدولية، والدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي باعتبارها المالكة الأصلية للملكية، أمام وضعية قانونية مشروعة على المستوى الدولي،لأن الحماية المضمونة للملكية التي وردت في الاتفاقيات الدولية، والتي صادقت عليها الجزائر تجسد اعترافها بضمان حماية الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي على كل المستويات [6]، دون أن تحرم الدولة من حقها في نزع الملكية بكل صورها، فهي تضمن فقط الحماية

---

[1]PRESWERK (R). La protection des investissements privés dans les traités bilatéraux, Editions Polygraphiques, Zurich, 1963, pp. 100 - 155

[2] VOISIN-FRADIN, Gabriel: Droit international des investissements étrangers en Afrique de l'ouest dans les conventions bilatérales d'investissements, DEA en Droit économiques internationales et communautaires, Université Paris X, 1998 - 1999, p. 12.

[3] تنص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أن الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة مصدر من مصادر القانون. 2 - براق محمد: البورصة الجزائر والشروط الأساسية لنجاحها"، مجلة إدارة، العدد 21، المجلد 11، 2001، ص 100.

[4]- SADOUDI Ahmed : Les incitations fiscales et la promotion des investissements en Algérie, RARI, N° 25, 1994, p. 42.

[5]تنص المادة 132 من دستور 1996 على أن: « المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون .

[6]يرجع تاريخ ظهور أول اتفاقية في هذا المجال إلى نهاية الخمسينيات، حيث أبرمت اتفاقية بين ألمانياالاتحادية وباكستان في 1959. - عليوش قربوع كمال: قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص ص 91، 92.

الكافية من الإجراءات التعسفية عند النزع، مما سبق، نرى أن إدراج مثل هذه الأحكام والمبادئ[1] في بنود الاتفاقيات الدولية لا يمنع الجزائر كدولة مضيفة للاستثمارات الأجنبية باعتبارها المالكة الأصلية، من نزع الملكية العقارية للمشروع الاستثماري، وكل الحقوق الأخرى التابعة لهذا الاستثمار، وبالتالي لا يضيف الأمر شيئا للحماية المدرجة في القوانين الداخلية ما دام أنه لا توجد أية قوة أو إلزام يقع على عاتقها يمنعها من ممارسة حقوقها السيادية، إلا في مجال حماية المستثمر الأجنبي الذي يتعرض لمثل هذه الإجراءات، إذا كانت تعسفية لضمان حقه في التعويض المناسب، إلا أن الموقف مختلف في نظر المستثمر الأجنبي الذي يطالب بنظام الحماية الاتفاقية التكملة وتعزيز الحماية الداخلية، رغم إدراج الأحكام نفسها في حالات كثيرة دون إضافات[2]، لأن أساس المطلب ليس للزيادة في عناصر الضمان، بل للزيادة في آليات الضمان من جهة، ولسبب الثقة التي يحس بها تجاه الاتفاقيات الدولية التي تبرمها دولته مع الدولة التي تستضيفه باعتبارها مصدرا للالتزام الدولي، وخصوصا عندما تكون الدولة المضيفة دولة كالجزائر، تقر بأولوية قواعد القانون الدولي على قواعد القانون الداخلي من جهة أخرى.

الفرع الثالث: إقرار المبدأ في القانون الدولي

استقر كل من القانون والعرف الدوليين على إقرار حق الدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية في أخذ ملكية المال الأجنبي بوصفه إجراء يدخل في صميم اختصاصاتها الإقليمية النابعة من السيادة[3]، وهذا بالموازاة مع إقرارهم لحق كل فرد في التملك [4]، وعدم حرمانهم من أملاكهم بطريقة تعسفية، لأن حق الملكية من الحقوق التي تساهم في تحقيق الأهداف العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة[5]، وفكرة التعسف تنطبق على أسباب نزع الملكية وإجراءاتها التي تحددها القوانين الداخلية للدولة النازعة والتي لا تتناقض مع قواعد القانون الدولي. على أن الحد الأدنى لحقوق الأجانب الذي استقر عليه العرف الدولي قد وضع قيودا متعددة على حق الدولة وأهمها الالتزام بعدم مخالفة أي التزام تعاقدي سابق وعدم مخالفة مبدأ المساواة وعدم التمييز [6]، حيث تنص قواعد القانون الدولي بإجماع المواثيق الدولية على إمكانية تعرض الاستثمارات الأجنبية الإجراءات التأميم ونزع الملكية والمصادرة... شريطة احترام مبادئ القانون الدولي، وخاصة عدم التمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي وإخضاعهم من حيث الإجراءات والشروط النفس الأحكام وفقا لمبدأ المساواة[7] ، لكن ما هو الأساس القانوني للمبدأ الذي يقر بحق الدولة في نزع الملكية وما هي القوة الإلزامية التي يتمتع بها على الساحة الدولية؟

أولا – الأساس القانوني للمبدأ:

إن تبني مبدأ حق الدولة في أخذ الملكية العقارية للمستثمر الأجنبي في القانون الدولي يعني اللجوء إلى ممارسة حقها في استرجاع ممتلكات الأجانب، مستثمرين كانوا أو غيرهم بموجب التأميم والمصادرة ونزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة... حسب الحالة ولدواعي الصالح العام مقابل تعويض مناسب، بشرط عدم الإخلال بمبادئ القانون الدولي المتمثلة في المساواة وعدم التمييز والذي يتخذ أساسه القانوني من المبدأ الذي تبنته الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة لأول مرة في التوصية رقم 626،

[1] فالاتفاقيات الدولية التي أبرمتها الجزائر مع الدول المصدرة للاستثمارات الأجنبية، قد كرست كلها المبادئ والقواعد المعترف بها على المستوى الدولي.

[2] أما القوانين الداخلية فلا تعاب لافتقارها النص على الإجراءات الخاصة بالتصدي لحماية الملكية بكل أشكالها أو لافتقارها دسترة مبدأ حق الملكية الخاصة، وحمايتها لدرجة محاولة إدراج تلك المبادئ في القوانين الاتفاقية، بل لانعدام الثقة تجاه هذه القوانين من طرف المستثمر الأجنبي الذي يحكم عليها بالتناقض عند إقرار مبدأ حق الملكية الخاصة الذي يصطدم بحق الدولة في نزع هذه الملكية لدواعي الصالح العام.

[3] شاكر ناصر حيدر، مرجع سابق، ص 102

[4] نص على حق التملك قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 232/41 ، المؤرخ في 4 ديسمبر 1986، والمادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، والمادة 16 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المعتمدة من الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار رقم 34-180 المؤرخ في 18 ديسمبر1979، والمادة 5 من الاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري

[5] عمر سعد الله: مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص ص 143، 144.

[6] هشام علي صادق: الحماية الدولية للمال الأجنبي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، دس ن، ص 14.

[7] SALEM Mahmoud, op.cit., pp 6 – 12.

المؤرخة في 21 ديسمبر 1952 بعنوان "الحق في استغلال الثروات والموارد الطبيعية بكل حرية"، حيث اعترفت بسيادة الشعوب والأمم على ثرواتها الطبيعية مؤكدة أن الإجراءات التي تباشرها الدول الاسترجاع ممتلكاتها بالتأميم أو غيره يجب أن تؤسس على اعتبارات المصلحة العمومية والأمن والمصالح الوطنية[1]، ثم في اللائحة رقم 1803 التي اعتمدتها في 14 ديسمبر 1962[2]، بعنوان السيادة الدائمة على الثروات الطبيعية .

ثانيا – القوة الإلزامية للمبدأ:

لا تثار مشكلة الحماية الدولية للأموال، إلا إذا كانت مملوكة للأجانب، لأن الملكية الخاصة للمواطنين التابعين للدولة لا تصلح أن تكون محلا للحماية المقررة في القانون الدولي العام بهذا المفهوم، فعلاقة الوطني بدولته مسألة داخلية لا شأن لها بالقانون الدولي العام، إذ يختلف الأمر لو كانت الأموال محل النزاع مملوكة للمستثمر الأجنبي، لأن الأصل أن مسألة الحماية الدولية للأموال تطرح وتطالب، إذا كانت الأموال تابعة للأجنبي وتنشئ مسؤولية دولية تجاه دولة هذا الأجنبي. لذلك عارضت معظم الدول المصدرة للاستثمار الأجنبي مبدأ حق الدولة في نزع الملكية أو تأميمها، وذلك دون النظر إلى الصورة المستعملة في ذلك مباشرة كانت أو لا، بقرار إداري أو قانون أو غيره ما دام المشكل مطروحا حول حرمان الأجنبي من أملاكه، لأنها كيفته بإجراء ممنوع[3]، على أساس أنه يؤدي إلى إفقار الدولة للاستثمار الأجنبي مقابل إثراء الدولة المستضيفة له ، الأمر الذي يؤدي بالضرورة إلى نتائج سلبية واثار دولية متفاوتة الخطورة .

المطلب الثاني: صور إجراءات نزع ملكية المستثمر الأجنبي

تمتد اتفاقية الاستثمار بين المستثمر الأجنبي والبلد المضيف للاستثمار عادة سنوات طويلة، وأثناء سريانها قد تقوم الدولة المضيفة بإنهاء الاتفاقية بإرادتها المنفردة وبالاستيلاء على المشروع الاستثماري أو تأميمه أو تسخيره أو مصادرته... وطرد المستثمر الأجنبي من أراضيها، مما يدفع بالمستثمر الأجنبي في بعض الحالات التي تكون فيها الإجراءات تعسفية إلى إقامة دعوى المطالبة بالتعويض لا دعوى إلغاء القرار، لأنه إجراء مشروع ويدخل في صميم مظاهر السيادة[4]، ومحتمل الوقوع في كل وقت، لأنه من المخاطر السياسية، والمخاطر السياسية هي كل المخاطر غير التجارية التي يمكن للمستثمر الأجنبي التعرض لها، ومن بينها المخاطر الناتجة عن الحروب والاضطرابات السياسية التي قد تمس المشروع الاستثماري في كل جوانبه وخاصته الاقتصادية، إذ يتعرض في مثل هذه الحالات العمليات التخريب والحرق... وغيرها، أو المخاطر الأخرى الناتجة مباشرة من إجراءات تمارسها الدولة أو إحدى سلطاتها الإدارية أو السياسية[5]، بهدف الحرمان المباشر للمستثمرمن أمواله، وقد اكتفت إجراءات نزع الملكية بكل صورها، على أنها من المخاطر السياسية غير التجارية الأكثر خطورة التي تتعرض لها شركات الاستثمار الأجنبية[6]، في الدول المضيفة والتي يحاول أطراف عقد الاستثمار

[1] عيبوط محند وعلي: الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة فيالقانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص ص 177، 178

[2] Résolution No 1803 (XXVII) du 14 Décembre 1962, la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, adoptée par l'Assemblée Générale de l'O.N.U. http://www.un.org/french/documents/resga.htm

[3] تجدر الإشارة هنا إلى أن هذا النص لم يميز بين إجراءات أخذ الملكية، حيث يخضعكلا من التأميم والمصادرة والإجراءات الأخرى لنفس الإجراءات والقواعد القانونية، ويكتفي بتقييدها وتأسيسها على المنفعة العامة ومقابل تعويض. عيبوط محند و علي، مرجع سابق، ص 171

[4] خالد محمد الجمعة، مرجع سابق، ص 67.

[5] CHEVALIER Alain, HIRCH Géorges, "Le choix de l'investissement a l'étranger", Revue française de gestion, Mai-Juin Juillet-Août 1981, pp 16 - 17.

[6] هشام خالد ، عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق ص 165

الحد من خطورتها، وليس منعها ما دامت من المبادئ التي يقر بها القانون الدولي، بل ويحاول حماية المستثمر الأجنبي منها[1].

ورغم الاختلاف الفقهي حول تحديد مفهوم المخاطر السياسية، فهناك شبه اتفاق على أنها: «تغيير فجائي يمس بالاستثمار بسبب حدث سياسي »[2]، والأخطار السياسية هي كل الأحداث والإجراءات السياسية، التي تقوم بها الدولة أو سلطاتها بهدف حرمان المستثمر من حقوقه الجوهرية على استثماره[3]، دون أن يكون بإمكانه التنبؤ بها[4]أو الاتفاق على وقت حدوثها ولا حتى على الحصول على وسيلة معينة للتصدي لها أو مواجهتها لمنعها[5]. إن إجراء نزع الملكية بكل صوره هو إجراء يتصف بأنه جزافي وانفرادي يقع من طرف السلطة المالكة تمارسه بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وهو من أخطر أعمال الإدارة[6]، التي تمس بالملكية الفردية الخاصة بحرمان المالك من جزء خاص من أملاكه أو كلها جبرا بموجب الإجراءات المألوفة والمعروفة في التشريعات الداخلية والقوانين الدولية الفرع الأول، أو بموجب الإجراءات المشابهة لها من حيث الهدف المرجو تحقيقه منها[7]، وهو تجريد المالك من ملكيته دون أن يكون للإجراء صدى في القوانين، لأنها مقنعة ومجهولة (الفرع الثاني)، والتي ظهرت بسبب التغير الجوهري في الفلسفة السياسية الاقتصادية المعاصرة.

الفرع الأول: الصور المألوفة لنزع الملكية

إن التعارض القائم ما بين فكرة السيادة وممارستها، وبين التفتح على الاستثمارات الأجنبية باعتبارها عنصرا فعالا لتطور الدولة وتنمية اقتصادها، أمر مفروغ منه[8]، خاصة عندما تكون إجراءات نزع الملكية واسترجاعها من أيدي المستثمرين الأجانب تدخل مباشرة في صميم السيادة. إذ يستدعي الاختيار بين مسار الاقتصاد الليبرالي واستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية تنازل الدولة عن حقها في ممارسة سيادتها في استرجاع ممتلكاتها التي أصبحت ملكية للأجانب حماية لهم من جهة، وتشجيعا لنفوذهم من جهة أخرى[9]، خاصة وقد أصبح قرار الاستثمار في أي دولة كانت مرهونا بقدر الحماية التي تتعهد الدولة المضيفة بتوفيرها للمستثمر الأجنبي، بما في ذلك تلك التي تتعلق بحماية الملكية العقارية من الإجراءات التي تتخذها الدولة بهدف حرمان ملاكها منها بصفة نهائية ولدواعي الصالح العام[10].

---

[2] عبيوط محند وعلي ، مرجع سابق ، ص 106

[3] CHEVALIER Alain, op.cit., p. 17.

[4] *«Le risque politique dans les affaires internationales existe quand il y 'à une discontinuité* dans le climat des affaires quand cette discontinuité est difficile à prévenir, quand elle a pour cause un changement politique pour constituer un risque ». - HANNA (R), La nature des investissements et le risque politique, thèse de doctorat, zeme cycle en finances des entreprises, Université de Paris I, Juin 1984, p. 9

[5] النجار سعيد ، مرجع سابق ، ص 184

[6] *« Les risques politiques... est la survenance probable d'un événement d'ordre extra*économique résultant de l'exercice légitime ou non de la souveraineté de l'état hôte ou de l'impossibilité pour cet Etat de faire respecter le droit sur son territoire et pouvant changer les perspectives de profitabilité de l'investissement de manière sensible ». - BRAVI (A), La garantie des investissements français à l'étranger, thèse de doctorat en droit, Université de Nice, 1989, p. 19.

[7] HANNA (R), op.cit., p. 9.

[8] لا يمكن أن يكون النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية مشجعا للاستثمار الدولي، إذا كان من جهة يفتح الباب على مصراعيه لاستقطابها وينتهي في الأخير بتأميمها ونزع ملكيتها أو مصادرتها. ولتفادي هذا التعارض عدلت المادة 6 من اتفاقية استثمار الأمم العربية المبرمة في إطار مجلس الوحدة الاقتصادية العربية الموقعة بدمشق في 29 أوت 1970، التي كانت تنص على حق الدول العربية في المصادرة والتأميم بهدف مسايرة التطورات الطارئة على حركة التكامل الاقتصادي العربي كما يلي: « تلتزم الدولة المضيفة للاستثمار بعدم التأميم أو مصادرة الاستثمارات ... ».- علي كريمي، مرجع سابق، ص 19

[9] خيرت أحمد سعيد، مرجع سابق، ص 8.

[10] CHEVALIER Alain, op.cit., p. 16.

فحماية الملكية العقارية للمستثمر الأجنبي هي في الأصل تصدي للإجراءات التي تباشرها الدولة لحرمانه منها بالتأميم والمصادرة والتسخير والاستيلاء، ونزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة باعتبارها إجراءات معهودة في كل من القانون الدولي والاتفاقي، اللذين يضمنان مجموعة من الوسائل والآليات لردعها، والتي تمنح على أساس أنها جزء هام من عناصر المناخ الملائم لاستقطاب الاستثمارات الأجنبية ما دام المستثمر الأجنبي سيحس بالأمان والحرية في ممارسة نشاطه الاستثماري، وباستبعاد التعرض لمثل هذه الإجراءات[1]. فما هي هذه الإجراءات وما هو نظامها القانوني؟

أولا – التأميم:

يعتبر التأميم من أخطر الإجراءات السياسية التي تتعرض لها الاستثمارات الأجنبية في أقاليم الدول المضيفة للاستثمارات الأجنبية، المكيفة على أنها غير تجارية من الدرجة الأولى، لأنه يمس بالحقوق الأكثر أهمية والمكرسة "Sacre" بصفة مطلقة في العالم، والتي تتمثل في "حق الإنسان في الملكية الخاصة" بصفة عامة وفي حق المستثمر الأجنبي بصفة خاصة[2]، لأنه ينحدر منها بصفة مباشرة.

1- تعريفه:

التأميم هو الإجراء الذي يتم بموجبه تحويل ملكية مؤسسة خاصة استثمارية تابعة الشخص طبيعي أو معنوي إلى الدولة، مقابل تعويض مناسب و عادل، وذلك إما بهدف القضاء الشامل على كافة مظاهر الملكية الفردية لوسائل الإنتاج قصد الاستغلال الكامل لموارد الدولة، وهو ما يسمى بالتأميم العقائدي أو الإيديولوجي، أو بمجرد القضاء على سيطرة رؤوس الأموال الأجنبية على الاقتصاد الوطني، وهو ما يسمى بالتأميم العلاجي أو الإصلاحي للوضعية[3].كما أن التأميم يتم بموجب قرارات عمديه مقصودة وقانونية مدروسة مسبقا، تنتج عنه نتائج ذات طابع سياسي اقتصادي تمس بحق المستثمر الأجنبي في ملكيته بحرمانه منها[4].

وذلك دون أن يكون للمستثمر الحق في التدخل، لأنها غير قابلة للمناقشة[5] أو إعادة النظر، أو حتى الإلغاء لأنها من أعمال السيادة، وتمس بسيادة الدولة على إقليمها، ويدخل مباشرة في اختصاصها المانع في تنظيم كل ميادين النشاط الاقتصادي والاجتماعي والثقافي [6]، بما في ذلك الحق في الملكية[7]، فرغم شبه الإجماع الدولي حول إقرار الحق في التأميم، لا يزال الاختلاف قائما حول شروط صحته، حيث يتمسك أصحاب النظرية الكلاسيكية بمجموعة من الشروط اللازمة الأخذ الملكية عن طريق التأميم وأهمها شرط التعويض على أساس أنه وسيلة فعالة لجبر الضرر، واحترام القانون لإضفاء المشروعية على إجراءاته وصحتها[8]،والتأميم يكون بذلك إجراء سياديا، وليس مجرد وضع يد أو تسخير من طرف الإدارة للمشروع الاستثماري في وضعية الحرب أو بصفة مؤقتة لأهداف أمنية داخلية وخارجية، وليس أيضا نزعا للملكية الخاصة بدافع المصلحة العامة بمفهوم النزع، بل هو تحويل كلي وحال للملكية دون إتباع الإجراءات الطويلة المعقدة المتبعة عند اللجوء إلى إجراء نزع الملكية الخاصة[9]، إلا أنه بالنظر إلى

---

[1]TRAORE Tsagao, op.cit., p. 24.

[2]HOSNI EL-GAMAL, L'assurance des investissements étrangers dans les pays sousdéveloppés, contre les risques non commerciaux – (Pays arabes) – thèse de doctorat, Fac. de Droit et des Sciences Economiques, Université, Paris I, 1970, p. 311.

[3] هشام علي الصادق ، مرجع سابق ، ص 19

[4]ZEHAF Saleh, La protection des investissements étrangers dans les pays arabes, DEA, Facde Droit et des Science Economiques, Université Paris I, Panthéon-Sorbonne, 1984, p. 15.

[5] يقتصر دور القاضي في الدعاوى المتعلقة بالتأميم على مناقشة صحة الإجراءات ومقدار التعويض، دون مناقشة القرار ومدى حق الدولة في اتخاذه، لأنه يدخل في صميم السيادة السياسية والاقتصادية وتصدره بموجب نص تشريعي.

- عبد الواحد محمد الفار، مرجع سابق، ص 102

[6] شاكر ناصر حيدر، مرجع سابق، ص 102

[7]EL-GAMAL HOSNI, op.cit., p. 312..

[8]عيبوط محند و علي، مرجع سابق، ص 111

[9]عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 115

أسبابه وأهدافه المتمثلة في تحقيق المنفعة العامة يصبح التأميم صورة من صور نزع الملكية، وقد عرفه بعض الدارسين على أنه: « قيام الدولة بنقل ملكية شيء معين جبرا عن طريق تشريع أو قرار إداري، وذلك بغرض قيامها بإدارته بصفة مباشرة وإخضاعه لرقابتها أو بغرض نقل ملكيته لأشخاص وطنية بدافع تحقيق مصلحة عامة »[1].

ثانيا – نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

تتمتع السلطات الإدارية للدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي بعدة امتيازات تمكنها من تحقيق المنفعة العامة للدولة، حيث منحها المشرع جانبا من هذه الامتيازات وأقر الفقه والقضاء بالجانب الآخر، إذ تملك سلطة تقديرية في ممارسة اختصاصاتها، لتتم على أفضل وجه وبأحسن أسلوب، وهي تتمتع بحق التنفيذ المباشر في مواجهة الأفراد وأشخاص القانون الخاص مهما كانت جنسياتهم، إذ إنها تتعامل معهم كسلطة عامة لها امتياز الاستيلاء المؤقت على العقارات، أو الاستيلاء النهائي بنزع ملكياتهم بطريقة مباشرة جبرية لدواعي الصالح العام[2].

1- تعريف نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة:

تعتبر إجراءات نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة امتيازا ممنوحا للإدارة لحرمان مالك العقار من ملكه جبرا من أجل المنفعة العامة مقابل تعويض، وهو اعتداء صارخوصريح على الملكية الخاصة للمستثمرين الأجانب، السبب الذي يجعله استثناء، يجد أساسه في تحقيق المنفعة العامة[3]، وهو يرد على العقارات المادية فقط، مما يجعل العقارات الحكمية كالحقوق العينية التبعية مثل حقوق الارتفاق غير قابلة لأن تكون موضوع نزع الملكية بهذا المفهوم[4].

وقد تم تعريف نزع الملكية على أنه: « تمليك الدولة الأموال عقارية مملوكة لأشخاص خاصة تحقيقا لدواعي الصالح العام بموجب قرار إداري يصدر عن الجهة المختصة » وعرفته أيضا محكمة النقض المصرية على أنه: «حرمان مالك العقار من ملكه جبرا عنه للمنفعة العامة مقابل تعويضه عما ناله من الضرر بسبب هذا الحرمان... »[5].

فنزع الملكية إجراء يهدف إلى تمليك الدولة بموجب قرار إداري لدواعي الصالح العام، أي لإنشاء المرافق العامة كالمدارس والمستشفيات أو الطرق أو... فيمنع القانون عليها اللجوء المثل هذه الإجراءات بهدف المضاربة أو لمنع إنجاز مشروع معين أو إتمامه من طرف المستثمر الأجنبي [6]، فلا يكون نزع الملكية بهذا المفهوم ممكنا، إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التهيئة العمرانية والتخطيط، وإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت للأعمال الكبرى ذات المنفعة العمومية[7]، وهو إجراء يدخل في الاختصاصات الإقليمية التي تمارسها الدولة على ملكيات الأجانب والوطنيين على حد سواء[8]. وتلتزم الإدارة النازعة للملكية مقابل ذلك بأداء تعويض في كل الحالات[9]، وقد نص الدستور الجزائري على إجراءات نزع الملكية ونظمها القانون[10]، لتمكين الإدارة من اللجوء إليها بصفة استثنائية

---

[1] هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق، ص166.

[2] عبد الغني بسيوني عبد الله: القانون الإداري، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1993، ص 259

[3] المرجع نفسه، ص 258

[4] سعد محمد خليل: نزع الملكية للمنفعة العامة بين الشريعة والقانون، دار السلامة للطباعة والنشر والتوزيع،مصر، 1993، ص ص 88، 89. - عبد الغني بسيوني عبد الله، مرجع سابق، ص 559

[5] هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق، ص 173.

[6] كروغلي مقداد، انزع الملكية من أجل المنفعة العامة"، المجلة القضائية، الصادرة عن قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 1998، ص 34

[7] المادة 2 /2من القانون رقم 91-11، مرجع سابق

[8] هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 21

[9] عبد الباقي نعمة الله، مرجع سابق، ص 178.

[10] Examen de la politique de l'investissement en Algérie, conférence des Nations Unies sur lecommerce et le développement, Nations Unies, New York, Genève, 2004, p. 32.

لتلبية احتياجات المرافق العامة، وذلك بموجب القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991، المحدد لقواعد نزع الملكية للمنفعة العامة تكريسا للمبادئ التي تبناها دستور 1989 في المادتين 20 و 49 منه، ودستور 1996 في المادتين 20 و 52، وقد جاء بأحكام تضمن حماية أشمل للأفراد وممتلكاتهم، بتقييد سلطة الإدارة في استعمال الطرق الجبرية لإرغامهم على التنازل عن ممتلكاتهم خارج نطاق المنفعة العامة، بمفهومها الضيق والتقليدي طبقا لمبادئ النظرية الليبرالية بموجب مجموعة من الإجراءات، التي نص عليها القانون تحت طائلة البطلان[1]. و حيث أضفى المشرع الجزائري على إجراءات نزع الملكية الطابع الاستعجالي بإخراجها من القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، لضمان حسن سير المرافق العامة وعدم عرقلة عمل الإدارة النازعة للملكية، ما دام الدافع لهذه الإجراءات هو تحقيق المنفعة العامة، إلا أنه ولضمان احترام هذه الإجراءات أخضعها للرقابة القضائية في كل مراحلها، وإلا تعرضت للإبطال مقابل قيام مسؤوليتها في التعويض، لأن المشرع الجزائري قد منح القاضي سلطات واسعة يمكنه استعمالها لفرض سيادة القانون حماية للملكية الخاصة المحمية دستوريا[2]، وقد نصت المادة 677 من القانون المدني على أن: «... للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل »[3]. لذا لا تستطيع السلطات الإدارية المختصة اللجوء إلى نزع الملكية الخاصة في غير الشروط القانونية التي تفرضها القوانين وأهمها إلزامية اللجوء إلى اقتناء الأملاك بالطرق الرضائية أو الودية قبل اللجوء إلى الطرق الجبرية[4]، أي على الإدارة محاولة الحصول على المال بالطرق العادية، مثل محاولة الحصول على المال بموجب عقد البيع أو الإيجار[5]، أو عن طريق عرض عقار آخر مشابه له على سبيل التبادل [6]، وذلك تحت طائلة البطلان [7]، وهو شرط جوهري يتعلق بالمسائل المرتبطة بالنظام العام، التي يمكن أن يثيرها القاضي من تلقاء نفسه[8]، حيث تصبح الإجراءات المتبعة للحصول على الأموال بالطرق العادية أي الرضائية هي القاعدة العامة واللجوء إلى الطرق الجبرية هي الاستثناء، فيختلف الأول عن الثاني، أي التأميم عن نزع الملكية للمنفعة العامة في كون نزع الملكية يتم بموجب قرار إداري وإجراءات طويلة ومعقدة، لتكتسي الطابع القانوني ولتسير العملية في إطارها الشرعي، وهي قابلة للطعن فيها أمام القضاء، أما التأميم فهو إجراء يصدر عن السلطة العليا للدولة غير قابل للطعن فيه، لذا يفلت عن الرقابة، ومحله هو المشاريع الاستثمارية بالمفهوم الاقتصادي[9].

ثالثا – المصادرة:

تعتبر المصادرة من بين المخاطر غير التجارية التي ترمي إلى حرمان المالك من ملكيته، دون أن يكون مقابل لذلك أي تعويض [10]، لذا تحاول الدول المصدرة للاستثمارات الأجنبية حماية المستثمرين المعنيين، بالمصادرة بالتخفيف من حدة آثارها لما تشكله من عقاب عن نتائج أعمالهم.

---

[1] زروقي ليلى" :دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العمومية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، 2003، ص 13.

[2] زروقي ليلى، المرجع السابق، ص 13

[3] الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، مرجع سابق. 4

[4] أحمد رحماني، "تزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"، مجلة إدارة، العدد 2، 1994، ص 8

[5] سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية وتحليلية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص ص 228، 229.

[6] تنص المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454، المؤرخ في 23 نوفمبر 1991، الذي يحدد شروط إدارة الأملاكالخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها وضبط كيفيات ذلك على أنه: «يتم تبادل الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة بالدولة، مقابل أملاك عقارية يملكها الخواص... »، جر عدد 60، المؤرخة في 24 نوفمبر 1991. - نجد الحكم نفسه في المادة 92 من قانون رقم 90-30، المؤرخ في 1 ديسمبر 1990، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52، مؤرخة في 02 ديسمبر 1990.

[7] أحمد رحماني، مرجع سابق، ص 8.

[8] انظر المادة 1 / 2 من المرسوم التنفيذي رقم 93-186، المؤرخ 27 جويلية 1993، المحدد لكيفيات تطبيق قانون رقم 91-11 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج ر عدد 51 لسنة 1993.

[9] هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق، ص 175

[10] هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 21.

وقد تبنى المشرع الجزائري في قانون الاستثمار المصادرة كإجراء تلجأ إليه الدولة، فنصت المادة 16 من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2003 على أنه: «لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به »[1]، لكن ما المقصود بالمصادرة وما هي الطبيعة القانونية للمصادرة التي تبناها المشرع الجزائري عندما أقر إلزامية التعويض عنها؟

- تعريف المصادرة:

تعتبر المصادرة الإجراء الذي تمارسه الدولة أو تتخذه عن طريق سلطاتها العامة، التستولي بمقتضاه على ملكية كل أو بعض الأموال أو الحقوق العينية المملوكة لأحد الأشخاص، وذلك دون أداء أي مقابل[2]. وقد عرفتها المادة 15 من قانون العقوبات، المؤرخ في 8 جوان 1966، كما يلي: « المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، غير أنه لا يكون قابلا للمصادرة محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى المحكوم عليه إن كانوا يشغلونه فعلا عند معاينة الجريمة، بشرط أن لا يكون هذا المحل مكتسبا بطريق غير مشروع، المداخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه، إن كانوا يشغلونه فعلا عند معاينة الجريمة، بشرط أن لا يكون هذا المحل مكتسبا بطريق غير مشروع، المداخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه، وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالته... »[3].

فالمصادرة هي إجراء تمارسه الدولة بموجب السلطة العامة في الحالات التي يتعدى فيها المستثمر، سواء كان وطنيا أو أجنبيا على القانون بموجب جناية، حيث يتم حرمانه منملكيته لعقار أو منقول بصفة جبرية لإتمام العقوبة المفروضة عليه[4]، فالمصادرة تكون عقوبة تكميلية في كل الحالات التي يرتكب فيها صاحب المشروع جناية في المجال الجبائي أو المصرفي...تكيف على أنها كمخالفات لقواعد القانون الاقتصادي، إذ يؤول كل المال المملوك له أو جزء منه وحتى الأشياء المستعملة في تنفيذ تلك الجريمة إلى الدولة[5]، والسلطة العامة المقصودة هي السلطة الإدارية في حالة المصادرات الإدارية أو السلطة القضائية بالنسبة للمصادرات القضائية، إذ تكون في كلتا الحالتين إجراءات المصادرة مستندة إلى نص قانوني يخول هاتين السلطتين الحق في مباشرتها، وذلك في الحدود المرسومة لها قانونا وإلا كانت باطلة[6]، وتكون المصادرة قضائية عندما تصدر عن المحاكم العادية كعقوبة تبعية الإحدى الجرائم المنصوص عليها قانونا، أو عن المحاكم الإدارية لمواجهة ظروف سياسية، تستدعي تجريد أعضاء النظام الحاكم من أموالهم لمنعهم من استخدامها لأهداف قلب النظام و يؤول المال للدولة بعد أن يصبح الحكم نهائيا ،أما المصادرة الإدارية فهي التي تتم بموجب قرار إداري، وهي إجراء وقائي تقتضيه اعتبارات الأمن والسلامة والصحة العامة، حيث تباشره الإدارة تحت سلطة القانون، أي وفق الشروط القانونية المحددة في القانون دون الحاجة إلى صدور قرار أو حكم قضائي يقضي بها[7]، وتمارسها عادة الإدارة المختصة في أعقاب الحروب والثورات، وذلك بهدف تصفية بعض الطبقات أو توقيع الجزاء على من تعاونوا مع الأعداء[8]. وهي تختلف عن التأميم في كونها إجراء يهدف إلى أخذ الملكية التابعة

---

[1] أمر رقم 01-03 المتعلق بقانون الاستثمار، مرجع سابق.

[2] هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 22.

- *خالد محمد الجمعة، مرجع سابق، ص ص 74، 75.*

[3] أمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، جر عدد 49،مؤرخة 11 يونيو 1966.

[4] أعمر يحياوي، مرجع سابق، ص ص 79، 80.

[5] بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص 237.

[6] CARREAU Dominique, JULLIARD Patrick, op.cit., p. 523.

[7] محمد يوسف المعداوي: مذكرات في الأموال العامة والأشغال العامة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص ص 50، 51.

[8] هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 22

للمستثمر الأجنبي، ولا تتعلق بالمشروع الاستثماري باعتباره مصدرا من مصادر الثروة الطبيعية[1]، ويسمح القانون للإدارة مصادرة كل الأشياء المستعملة في الجريمة مصادرة وجوبية، بينما الأموال الأخرى التي يملكها الجاني، والتي لم تستعمل في الجناية فلا تكون مصادرتها إلا بصفة جوازية[2] ، وإذا كان التصرف الذي يرتكبه المستثمر الأجنبي مجرد مخالفة أو جنحة، فلا يجوز الأمر بالمصادرة، إلا إذا كان نص صريح بخصوصه يقضي بذلك[3].وقد نصت كل الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر على المصادرة باعتبارها من الأساليب التي تلجأ إليها الدولة لنزع الملكية، نذكر من بينها اتفاقية المؤسسة العربية الضمان الاستثمار في نص المادة 18 / 1: « يغطي التأمين الذي توفره المؤسسة... الخسائر المترتبة على... اتخاذ السلطات العامة بالقطر المضيف بالذات أو بالواسطة إجراءات تحرم المؤمن له من حقوقه الجوهرية على استثماره وعلى الأخص المصادرة... »[4]

- الطبيعية القانونية للمصادرة:

تعتبر المصادرة في معظم التشريعات الداخلية عقوبة توقع على الشخص وطنيا كان أم أجنبيا، الذي يمارس نشاطه الاستثماري الاقتصادي في الحالات التي يحددها القانون الذي يقضي بأن أعماله أو تصرفاته هي جريمة، وهذا يقصد به أن المصادرة إجراء وقائي بوليسي تقتضيه اعتبارات الأمن والسلامة والصحة العامة والنظام العام والآداب، أو هي بمثابة إجراء جزائي مترتب عن النظم القانونية العقابية التي تنص على أن المصادرة جزء من العقاب الموقع على الجريمة[5]. وهي تكميلية[6] للعقوبة الأصلية، غير قابلة للتعويض، لأن المستثمر الأجنبي في هذه الحالة، قد ارتكب عملا يكيف في القوانين الداخلية للدولة المضيفة، أي قانون العقوبات رقم 66-156 المعدل والمتمم، على أنها جناية يدعو لعدم اعتبارها خطرا قابلا للحماية والضمان أو موجبا للتعويض[7]. لذا تستوجب قواعد القانون الدولي عدم مباشرة المصادرة بصفة تحكمية غير مشروعة، وإلا التزمت الدولة المصدرة للأموال بتعويض المستثمر الأجنبي لقيام مسؤوليتها الدولية[8]، وعليه يصبح انتفاء عنصر التعويض الذي يعتبر من حقوق المستثمر الأجنبي الذي يتعرض لأي إجراء يمس بملكيته في كل صور نزع الملكية السابقة، في حالة المصادرة سواء المباشرة، أي التي تلحق بمشروع الاستثمار أو غير المباشرة، التي تمس الأموال التي استعملت الإنجاز الجريمة المعاقب عليها مؤسس على أساسين مبرري الأول يتمثل في الطابع الجزائي الردعي للمصادرة التي تتبع المستثمر الأجنبي الجاني، سواء في المجال الضريبي أو الجمركي أو المصرفي... بمقارنتها مع الإجراءات الأخرى النزع الملكية كالتأميم والتسخير ونزع الملكية الخاصة التي تتخذ لدواعي الصالح العام، والثاني في انتفاء التعويض عن مصادرة أملاك المستثمرين الأجانب الموجودة في إقليم الدولة المضيفة، على أساس انتفاء المسؤولية الدولية تجاه دولة المستثمر الأجنبي، الذي ينتزع منه المال الذي فقد الحماية الدولية، التي تسري على الأموال الموجودة في الخارج بسبب إرادي للمستثمر الذي ارتكب الجناية[9].

---

[1] خالد محمد الجمعة، مرجع سابق، ص 75.

[2] هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق، ص 178

- CARREAU Dominique, JULLIARD Patrick, op.cit., p. 523.

[3] انظر قرار محكمة الجنايات المؤرخ في 9 نوفمبر 1983، التي قضت بما يلي: «لا يجوز الأمر بالمصادرةفي حالة الحكم بجنحة أو مخالفة إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك ... فإن القرار المتخذ خلافا لذلك يتعرض للنقض »، المجلة القضائية، رقم 2، 1983.

[4] انظر المادة 18 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، نقلا عن الملحق الوارد ب : هشام خالد،المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، دراسة قانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1988.

- أمر رقم 72-16، مؤرخ في 7 جوان 1972، يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بإنشاء المؤسسة العربية الضمان الاستثمار، ج ر عدد 53، مؤرخة في 04 جويلية 1972.

[5] عبد الواحد محمد الفار، مرجع سابق، ص 115.

[6] بوسقيعة أحسن، مرجع سابق، ص 237.

[7] هشام خالد، مرجع سابق، ص 181.

[8] المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

[9] هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 22.

رابعا – الاستيلاء:

تسمح التشريعات والقوانين للسلطة العامة للدولة وفي الحالات الضرورية لضمان حاجات البلاد الحصول على الأموال والخدمات الضرورية أو لضمان استمرارية المرافق العامة[1] بطريق الاستيلاء إن لم يتسن لها الحصول عليها بالطرق الرضائية، لذا يتعرض المستثمر الأجنبي مثله مثل المستثمر الوطني في كل مرحلة من مراحل استثماره لمخاطر الاستيلاء على مشروعه، فما هو المقصود بالاستيلاء؟ .

- تعريف الاستيلاء:

نصت المادة 676 من القانون المدني على أنه: « يجوز الحصول على الأموال والخدمات الضرورية لضمان حاجات البلاد إما باتفاق رضائي أو عن طريق الاستيلاء وفقا للحالات والشروط المنصوص عليها في القانون... »[2]، والاستيلاء إجراء مشروع تمارسه السلطات العامة المختصة في حالات استعجالية استثنائية بصفة جبرية لضمان حاجات البلاد لضمان سير المرافق العامة، أو في حالات الحروب والفتن الأهلية وغيرها. بحيث يصبح الإجراء غير مشروع في الحالات المخالفة التي لا تكون فيها ظروف اضطرارية أو استعجاليه، لأن المشرع في مثل هذه الحالة يفرض على الإدارة اللجوء إلى الأسلوب الرضائي، الذي يتم بمحاولة اقتناء الأملاك عن طريق إبرام العقود كعقد البيع أو الإيجار مع الأشخاص المالكين أو بتقديم عروض لتبادل هذه الأملاك بأملاك أخرى مشابهة أو ذات نفس القيمة، وهو الشرط نفسه الموضوع للإدارة في حالة محاولة اقتناء الأموال عند اللجوء إلى نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة،و يمكن أن يكون هدف الاستيلاء هو الانتفاع ببعض الأموال الخاصة لهدف المصلحة العامة[3]. مقابل تعويض لاحق تؤديه الإدارة لمالكيها. ولا يتم الاستيلاء على المحلات المعدة للسكن، ومن ثم فإن كل القرارات الإدارية المتضمنة الاستيلاء على المحلات السكنية التابعة للمستثمر الأجنبي تكون باطلة، لأنها مشوبة بعيب خرق القانون[4]، والاستيلاء هو 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 الأجنبي، حتى تنتهي المدة المحددة للاستيلاء[5]، وهو يختلف عن باقي الإجراءات الهادفة لنزع الملكية في كونه يهدف إلى انتفاع الدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية بهذه الأخيرة، إذا تم الاستيلاء عليها لمدة مؤقتة محددة مقابل الحصول على التعويض العادل والمناسب ليرجع في الأخير لصاحبه بمجرد نهاية المدة[6].

خامسا - الحراسة:

تعتبر الحراسة بكل أنواعها إجراء خطيرا تلجأ إليه الإدارة في حالات معينة حددها القانون، وهي ذات طابع سياسي غير تجاري، يتعرض لها المستثمر الأجنبي في الدولةالمضيفة للاستثمار الأجنبي لدواعي حفظ الأمن والمصالح الوطنية للبلاد لأسباب ترجع لإخلال المستثمر بالتزاماته المتعلقة بالتسيير والإدارة السليمين للمشروع الاستثماري.

1- تعريف الحراسة:

يقصد بالحراسة نزع الشيء من يد مالكه أو حائزه ووضعه في حيازة الغير لإدارته المصلحة من يفرض الحراسة[7]، ورده بفوائده إلى من يثبت له الحق فيه [8] نظمها المشرع الجزائري في القواعد

---

[1]أعمر يحياوي، مرجع سابق، ص 77.

[2] أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[3]سماعين شامة، مرجع سابق، ص 228.

[4]القرار رقم 38213 مؤرخ في 10/20/ 1984 ، المجلة القضائية، عدد 1، 1990، ص 200.

[5]هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق، ص 183.

[6]المرجع نفسه، ص 185.

[7] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول، بيروت، 1964، ص 781.

[8]رضا محمد عبد السلام، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007،ص 119.

العامة بموجب المواد 602 إلى 611 من القانون المدني، على أنها إيداع الشيء المتنازع فيه من طرف شخص أو عدة أشخاص بين أيدي شخص آخر مختص في مجال إدارته، يلتزم بإعادته بعد فض المنازعة أو بعد انتهاء الظرف الذي أدى إلى وضعه تحت الحراسة إلى الشخص الذي يثبت له الحق فيه. وتقع على المنقولات والعقارات،لذا تمس الحراسة كل موجودات المشروع الاستثماري المنقولة منها والعقارية، وذلك في الحالات التي تخشى فيها السلطات المختصة بتوقيع الحراسة خطرا عاجلا عند بقاء المال تحت يد حائزه، وتلتزم الإدارة الحارسة برده بعد انتهاء المدة المقررة للحراسة، نظمها أيضا بموجب الاتفاقيات الدولية الثنائية دون أن تكون إشارة بصريح العبارة للحراسة في معظمها، حيث اكتفت بالإشارة إلى أنه تمنع أطراف الاتفاقية من التعرض لحق الملكية بموجب إجراءات نزع الملكية أو التأميم أو تدابير أخرى يترتب عليها نزع استثمارات مواطني وشركات الطرف الآخر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة. ويفهم من مضمون ذلك أن الحراسة إجراء يدخل في قائمة الإجراءات التي تمتنع الدولة المضيفة من مباشرتها وإلا قامت مسؤوليتها تجاهها لأنها صورة من صور نزع الملكية، أما في الاتفاقيات الجماعية، خاصة التي تتضمن إنشاء هيئات الضمان الدولية فقد تم التطرق للحراسة بصريح العبارة، بهدف شمول نظام الضمان الحراسة باعتبارها إجراء سياسي غير تجاري وتغطيته. لأنه يقضي بوضع المشروع الاستثماري تحت حراسة الدولة المضيفة لحفظ الأمن وحماية المصالح الوطنية للبلاد والمحافظة على أموال الأشخاص الذين يرتكبون أعمالا خطيرة من شأنها الإضرار بمصالح العمال الذين يعملون فيه وذلك دون أن يكون لهم الحق في التعويض[1]، وقد نصت المادة 18 من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أنه تتم تغطية الإجراءات التي تتخذ من السلطات العامة بالقطر المضيف والتي تؤدي إلى حرمان المؤمن له من حقوقه الجوهرية على استثماره وخصوصا تلك الناتجة عن فرض الحراسة[2]، نصت أيضا على الحراسة اتفاقية الوكالة الدولية للاستثمار في المادة 11 وضمتها الصور نزع الملكية القابلة للتغطية[3]،وتجدر الإشارة هنا إلى أن الحراسة تشبه إلى حد بعيد المصادرة وخاصة في كونهما إجراءين وقائيين، لكن يختلفان من حيث الآثار الناتجة عنهما، فالحراسة الإدارية إجراء مؤقت تنتهي آثارها بمجرد تسوية الوضعية ونهاية المدة المحددة لها، بينما المصادرة تؤدي إلى حرمان المستثمر من ملكيته بصفة نهائية [4] .

الفرع الثاني:الصور المماثلة لإجراءات نزع الملكية

لم تعد المخاطر التقليدية المهددة لحق الملكية الخاصة بالمستثمر الأجنبي مخاطر حقيقية في العالم المعاصر، الذي شهد تحولا جذريا في الفلسفة السياسية الاقتصادية، وظهور أنماط جديدة وعديدة من الإجراءات الماسة بالملكية بطريقة غير مباشرة، تحد من حق المستثمر الأجنبي في استغلال ملكية استثماره ولو بصفة مؤقتة، وخاصة تلك التي تنشأ من تدخل الدولة في النشاط الاستثماري.

فيعتبر التدخل الحكومي أحد ابرز محددات البيئة الأجنبية، التي تضطر مؤسسات الاستثمار الأجنبي المباشر التعامل معها تعاملا" خاصا، للحد من تأثيرها في توجيهها بعيدا عن تحقيق أهدافها، خاصة عندما تكون إجراءات التدخل تمس بحقوق المستثمر الأجنبي بطريقة غير مباشرة، أو على مدى معين من الزمن.

فالدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي، تهدف من خلال فتح أسواقها المحلية أمام الاستثمارات الأجنبية المباشرة تعظيم مكاسبها و إيراداتها الاقتصادية، لهذا تحرص حكوماتها على تنظيم وتوجيه سلوك

---

[1]بسيوني عبد الله عبد الغني، مرجع سابق، ص 269.

[2]انظر الاتفاقية المتعلقة بإنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق.

هشام خالد، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق، ص 16 وما بعدها.

[3]مرسوم رئاسي رقم 95-345 مؤرخ في 30 أكتوبر 1995 يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، ج.ر. عدد 66، الصادرة بتاريخ 1995/11/05.

[4]كروغلي مقداد، مرجع سابق، ص 30.

مؤسسات الاستثمار الأجنبي بمراقبة نشاطها، لتضمن بذلك مشاركتها في المكاسب والفوائد. وتتحقق عملية رقابة الدولة المفرطة والمتعسفة على نشاطات المستثمر الأجنبي في تنظيم وتوجيه نشاط وسلوك مؤسسات الاستثمار في نوعين أساسيين من الإجراءات، الأول يضم مجموع الأدوات المستخدمة في التأثير على البيئةا لاقتصادية الكلية، انطلاقا من التأثير على بعضالمادتان 15 و 16 من القانون رقم 03-03، مرجع سابق. العناصر الأساسية كالضرائب والرسوم والجمارك ومعدل الصرف... والثاني يضم مجموع الآليات المؤثرة على البيئة الاقتصادية الخاصة بمؤسسة الاستثمار الأجنبي، انطلاقا من اعتماد أسلوب التدخل في إنهاء نشاطها أوفي أدائها له بطريقة سيئة، بسن القوانين وإصدار التشريعات الخاصة بتنظيم الملكية وتوجيه وتوزيع الثروة وتخصيص الموارد[1]. وقد يكون التدخل مرتبطا ببيئة الاستثمار من خلال إلزام مؤسسات الاستثمار الأجنبية العاملة في أسواقها قبول مشاركين محليين في إطار أحد أشكال الشراكة القائمة لزيادة مساهمة رأس المال الوطني في الصناعات. وبالتالي الحصول على بعض الأسهم في ملكية المشروع الاستثماري، وهي طريقة غير مباشرة لأخذ ملكية المال الأجنبي، إن لم يكن بصفة كلية فهو بصفة جزئية.

فتظهر بذلك صور جديدة متنوعة وذات عدة أبعاد، تكون في شكل إجراءات تشريعية أو إدارية، تتخذها الدولة أو إحدى سلطاتها الإدارية أو السياسية أو حتى القضائية [2] بصفة مباشرة أو غير مباشرة، تؤثر بصفة دائمة أو مؤقتة على الوضعية المالية والاقتصادية للمستثمر الأجنبي رغم بقائه مالكا للمشروع، وهي تشمل كل الإجراءات التي تهدف إلىفرض القيود التي تحد من قدرة المستثمر الأجنبي في التصرف في أملاكه وأمواله، أو حتى في تقييد حريته في استغلال مشروعه مؤقتا أو نهائيا[3].

فما هي هذه الإجراءات المماثلة النزع الملكية والتي تؤدي إلى حرمان المستثمر الأجنبي من أملاكه، وكيف نشأت وتطورت في إطار كل من الفقه والقضاء الدوليين (أولا)، ثم في إطار الاتفاقيات الدولية (ثانيا).

أولا ـ نشأة وتطور الإجراءات المماثلة ما بين الفقه والقضاء الدوليين:

تعتبر الطبيعة القانونية للمخاطر التي تواجهها الاستثمارات الأجنبية في الدول النامية، نقطة ضعف نظام الحماية القانونية المكرسة للملكية، فلو كانت احتمالات تعرضها للإجراءات القانونية التي تمس بالمشروع الاستثماري بصفة كلية أو جزئية في إطار ما يسمى بالمخاطر السياسية المألوفة والمعهودة في كل القوانين كالتأميم ونزع الملكية الخاصة والمصادرة... لكان الأمر هينا ومتوقعا من المستثمر الأجنبي ودولته معا، لكن الأمر يصبح معقدا لتخوفه من التعرض للأنواع الأخرى من الإجراءات التي تمس بالملكية، والتي تكيف على أنها ذاتطابع سياسي غير تجاري وأقل خطورة من الأولى، وتحقق النتائج والآثار نفسها على الملكية سواء بالحد من استغلالها أو الحرمان منها[4]، والإجراءات المماثلة هي كل الإجراءات الحكومية المقنعة الإدارية منها أو التشريعية التي تتخذها الدولة، بهدف حرمان أو منع المستثمر الأجنبي من ممارسة حقوقه على ملكية استثماره أو حتى الانتفاع به و استغلاله بحرية.

---

[1] كمال مرداوي، مرجع سابق، ص 55..

[2] تدخل في إطار المخاطر السياسية غير التجارية تلك التي تصدر عن السلطة الإدارية أو السلطة السياسية أوالسلطة القضائية، التي تهدد التوازن المالي والاقتصادي للمستثمر الأجنبي، والتي تستند في التسبيب فيها على القوانين والتنظيمات الخاصة بالدولة المضيفة، لتقضي على ملكية المستثمر الأجنبي بطريقة تدريجية.

- SEROUSSI (R), PLANTIN (I), L'exportation, 7ème édition, Dalloz, Paris, 1966, p. 186. SALEM Mahmoudi, op.cit., p. 611.

- قررت لجنة التحكيم في قضية (Salvador commercial company) عام 1901 ما يلي: « الدولة مسؤولةعن أعمال قادتها سواء كانوا من الهيئة التشريعية أو التنفيذية أو القضائية في الحكومة طالما أن الأعمال قد اتخذت ضمن سلطاتهم الرسمية ». نقلا عن: خالد محمد الجمعة، مرجع سابق، ص 78.

[3] EL-GAMAL Hosni, op. cit., p. 312.

[4] EL-GAMAL Hosni, op.cit., p. 312

فالدولة التي تريد الاستيلاء على الملكية أو نزعها بطريقة غير مباشرة، هي الدولة الليبرالية التي كرست نظاما تشريعيا تحفيزيا وتشجيعيا، لأجل استقطاب رؤوس الأموال الأجنبية، لتخفي نواياها في نزع الملكية الخاصة بالمستثمر الأجنبي بالطرق المعهودة وتعويضها بالإجراءات التي تؤدي في الأخير إلى نفس النتيجة، أي حرمان المالك من أملاكه، لذا يسميها البعض بالمقنعة أو الزاحفة أو التدريجية[1]، لأنها إجراءات تحول دون قدرة المستثمر الأجنبي في الصمود أمام تلك الإجراءات بطريقة غير مباشرة، وبالتالي تخليه أو تنازله عن مشروعه بمقابل تعويض. وقد عرف حسني الجمال الإجراءات المماثلة لنزع الملكية كما يلي:

« Si la portée de l'assurance se limitait restrictivement aux risques politiques commun tels que la nationalisation et l'expropriation, les investissements ne trouvaient pas suffisamment de garanties et démarreraient par suite de cette délimitation restreinte, toujours dans le malaise et dans l'impossibilité de prendre une décision judicieuse d'investir dans un pays donné de crainte de voir les autres variétés de ce risque et qui sont moins graves se réaliser. Ces variétés sont les :

La séquestration, le contrôle abusif, l'interférence dans la gestion, la taxation discriminatoire, les allocations discriminatoires de licences ».

ومن خلال هذه التعاريف التي قدمت للإجراءات المماثلة لنزع الملكية للمستثمر الأجنبي، يمكن اعتبار كل الإجراءات التالية إجراءات تؤدي إلى حرمان المستثمر من ملكية استثماره، أو الحد من حريته في استغلالها دون أن يكون ذلك على سبيل الحصر[2]، تدخل الحكومي والرقابة التعسفية على إجراءات الاستثمار في كل مراحله و التدخل في تسيير وإدارة الاستثمار بكل أشكالها وخاصة تغيير أعضاء مجلس الإدارة، الفرض المبالغ فيه والتميزي للضرائب والرسوم والجبايات وسعر الصرف، والمغالاة في ذلك بشكل يخل بحقوق المستثمر الأجنبي بطريقة تحكمية، ثم إجبار المستثمر على بيع المشروع الاستثماري أو التنازل عنه أو عن بعض الأسهم للوطنيين [3] أو للإدارة والإجراءات التي تهدف إلى حرمان المستثمر من مستحقاته من أصل الاستثمار أو عوائده سواء بقرار إداري أو قضائي [4]،ورفض تحويل أو إعادة تحويل عوائد الاستثمار من وإلى الخارج وكذلك ، و إلغاء الدولة المضيفة لرخصة استيراد سلع أو بضائع ضرورية قد تم التأمين عليها وشحنها و أيضا إلغاء عقد من العقود المتفرعة عن عقد الاستثمار كعقد الامتياز أو الترخيص أو الاستغلال ، ورفض الدولة الترخيص بدخول سلع أو مواد أولية هامة إلى إقليمها، تؤثر في تسيير المشروع الاستثماري، ثم رفض الدولة أو إحدى سلطاتها العامة تقديم الموافقة على التحويل في فترة معقولة استعمالا للبيروقراطية أو لأسباب أخرى رفض الدولة دفع المبالغ المتفق عليها في عقد الاستثمار ، كذلك رفض الدولة دفع ضمانات التنفيذ أو الضمانات البنكية المتفق عليها، أو كل أنواع الديون الأخرى من مال إجراءات التنفيذ على أموال المستثمر الأجنبي أو الحجز على المشروع.وأيضا تدخل الدولة أو إحدى سلطاتها العامة في العلاقات التي تربط بين المستثمر

---

[1] SALEM Mahmoud, op.cit., p. 611.

[2] EL-GAMAL HOSNI, op.cit., p. 312

[3] انظر قرار هيئة التحكيم في قضية "Grower and copland" ضد فنزويلا الصادر سنة 1885، والذي قضت فيه أنه يعتبر إجبار المستثمر الأجنبي على بيع المشروع الاستثماري هو بمثابة حرمانه من ممتلكاته بصورةغير مباشرة. نقلا عن : محمد خالد الجمعة، مرجع سابق، ص 83. غير أنه إذا كانت عملية التنازل أو نقل الملكية لصالح مستثمر آخر في الحالة التي يكون فيها المستثمر الأول في وضعية إعسار، فالعملية ممكنة ومشروعة، حيث تنص المادة 30 من الأمر رقم 01-03 على أنه: «يمكن أن تكون الاستثمارات التي تستفيد من المزايا المنصوص عليها في هذا الأمر موضوع نقل ملكيته أوتنازل، يلتزم المالك الجديد لدى الوكالة بالوفاء بكل الالتزامات التي تعهد بها المستثمر الأول ... ».

[4] انظر قرار المحكمة التحكيمية في قضية إيران ضد أمريكا عندما اعتبرت قرار المحكمة، الذي يهدف إلىتجريد المستثمر الأجنبي من أملاكه بمثابة تأميم، كما يلي: « إنه من المقرر في القانون الدولي أن قرار المحكمة بتجريد المالك من استعمال ممتلكاته أو عوائد ما يملكه يمكن أن يعادل مصادرة هذه الملكية وتعزو إلى دولة تلك المحكمة ». نقلا عن: محمد خالد الجمعة، مرجع سابق، ص 84.

الأجنبي وعملائه بطريقة تمنعه من استعمال أمواله ومنع المستثمر من نقل معدات مصنعه وكل البضائع الموجودة فيه لأي سبب كان.

وبالمفهوم السابق للإجراءات المماثلة، لا تعتبر الإجراءات غير الإرادية أو الخارجة عن نطاق الدولة أو إحدى سلطاتها العامة كإجراءات مماثلة، حتى وإن كانت تمس بملكية المستثمر الأجنبي بصفة كلية بسبب تدميرها في القوة القاهرة، أو بسبب مخاطر الحروب والاضطرابات المدنية وأعمال العنف والانقلابات العسكرية والتمرد والعصيان... الخ، لأنها تنتج عن قوة اجتماعية واقتصادية خارجة عن نطاق سلطة تحكم الدولة من خلال ممارستها للجهد المعتاد ، أو لعجزها عن رقابتها بطريقة تنفي مسؤوليتها، لأن الوضع خارج إمكانياتها في الحماية والسيطرة ويتعذر عليها في أجوائها الالتزام والوفاء بتعهداتها تجاه المستثمرين ، ومحتملة الوقوع في الأقاليم المضيفة للاستثمارات الأجنبية لما لها من علاقة بالأمن والاستقرار السياسي، وذلك دون أن يكون لها صفة المخاطر السياسية غير التجارية ، القابلة للتعويض من الدولة. إلا أنه تبقى مسألة التعويض قائمة وممكنة، إذا قام المستثمر الأجنبي بتغطية استثماره بعقود الضمان التي تتحمل بموجبها هيئات الضمان تبعة تعرضه لمثل هذا النوع من المخاطر مقابل ما دفعه من مبالغ للتأمين.

ثانيا - نشأة وتطور الإجراءات المماثلة في الاتفاقيات الدولية:

لقد تمكنت الدول المصدرة للاستثمارات الأجنبية خلال عملية تنظيم الاستثمار الأجنبي على إقليم الدولة المضيفة للاستثمارات في الإطار الاتفاقي تجسيدا لإمكانياتها وسلطتها التفاوضية، من إرساء حماية معتبرة للملكية العقارية للمستثمر الأجنبي من كل الإجراءات التي يمكن أن تتعدى عليها مؤقتا أو دائما تشريعيا أو قضائيا أو إداريا[1]، مقارنة بالحماية التي حظيت بها في إطار التشريعات الوطنية، وذلك بموجب الاتفاقيات الثنائية والجماعية لما تلعبه من دور هام وفعال في تسهيل عملية تنفيذ الالتزامات التعاقدية ما بين الدول تحت طائلة قيام مسؤوليتها الدولية، وقد كان لهذه الاتفاقيات الدولية صدى في شموليتها، لأنها لمتترك أي مجال دون تغطيته خصوصا عندما نصت على إلزامية ضمان حماية تامة وأمن كاملين، فنصت على كل الإجراءات المماثلة المحتملة الوقوع بدرجات متفاوتة، لذا تجدر الإشارة إلى ميزة التنويع التي تتميز بها هذه الاتفاقيات حيث بعضها تحاول تعريف الإجراءات المماثلة وذكر بعض أنواعها، بينما تكتفي الأخرى بالنص عليها، وجعل كل الإجراءات التي تؤدي بالنتيجة إلى حرمان المستثمر المالك من أملاكه كليا أو جزئيا، مؤقتا أو نهائيا، قابلة لأن تكون إجراء مماثلا قابلا للحماية.

1 - تنظيم الإجراءات المماثلة في الاتفاقيات الثنائية:

نصت كل الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر مع الدول التي لها رعايا مستثمرين أجانب على أقاليمها على الإجراءات المماثلة لنزع الملكية ، ومن بينها الاتفاق المبرم بين الجزائر والنيجر الذي نص في المادة 4 على الإجراءات المماثلة، وسماها بالتدابير الأخرى التي يترتب عليها تجريد المستثمر من أملاكه حيث جاء فيها: «لا يتخذ الطرفان المتعاقدان تدابير نزع الملكية أو التأميم أو أية تدابير أخرى يترتب عليها تجريد، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين للطرف المتعاقد الآخر من الاستثمارات التي يمتلكونها على إقليمه »[2].

---

[1] ويذهب البعض إلى التوسيع في الهيئات التي يمكن أن يصدر عنها هذا الإجراء سواء القضائية أو الإدارية أو التشريعية وحتى العسكرية. انظر قرار هيئة التحكيم في دعوى "Salvador commercial company" الذي قضت فيه أن الدولة مسؤولة عن أعمال قادتها، سواء كانوا من الهيئة التشريعية أو التنفيذية أو القضائية في الحكومة، طالما أن الأعمال قد اتخذت ضمن سلطاتها الرسمية.

انظر أيضا: قرار هيئة التحكيم في قضية "William PEREIRA associates" ضد إيران، عندما اعتبرت تجريد المستثمر الأجنبي من قبل حرس الثورة مصادرة من قبل الجمهورية الإيرانية وفقا للقانون الدولي. نقلا عن: خالد محمد الجمعة، مرجع سابق، ص 78.

[2] مرسوم رئاسي رقم 2000-247 مؤرخ في 22 أوت 2000، يتضمن التصديق على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وحكومة جمهورية النيجر، المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلين للاستثمارات الموقع في الجزائر يوم 16 مارس 1998، ج ر عدد 52، مؤرخة 23 أوت 2000.

أما الاتفاق المبرم بين الجزائر وإيطاليا فقد نص في المادة 4/ 2 منه على أنه: «لا يمكن أيا من الدولتين المتعاقدتين القيام بتدابير نزع الملكية، التأميم، الحجز، أو أي إجراء آخر يترتب عليه نزع أو منع من الملكية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة... »[1].

أما الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وحكومة المملكة الأردنية فقد نصت أيضا على التدابير المماثلة في المادة 5 / 2 كما يلي: «لا يتخذ الطرفان المتعاقدان تدابير نزع الملكية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من مستثمري الطرف الآخر... »[2]، نص أيضا الاتفاق المبرم بين الجزائر وألمانيا في المادة 4/ 2 على أنه: «لا يمكن أن تخضع استثمارات مواطني وشركات طرف متعاقد على إقليم الطرف المتعاقد الآخر إلى... أي إجراء آخر تكون آثاره مماثلة لأثار نزع الملكية أو التأميم... »[3] ، سمتها أيضا المادة 4 / 1 من الاتفاق المبرم بين الجزائر ورومانيا بالإجراءات المشابهة للتأميم ونزع الملكية، كما يلي: «لا يمكن أن تخضع استثمارات مستثمري أحد الطرفين المتعاقدين المنجزة على إقليم الطرف المتعاقد الآخر إلى إجراء تأميم أو نزع الملكية أو أي إجراء آخر مشابه مشار إليه مثل نزع الملكية... »[4]،أما في الاتفاق المبرم مع المملكة الإسبانية فقد سميت بالتدابير ذات الخصائص والآثار المشابهة، والتي يمكن أن تتخذها سلطات الدولة[5]، من خلال كل هذه النصوص الواردة على سبيل الاستثناء، نشير إلى أن الاتفاقيات الدولية الثنائية، قد نصت بصريح العبارة وبكل وضوح ودون استثناء على الإجراءات المشابهة أو المماثلة لنزع الملكية أو التأميم، باعتبارها إجراءات لها الآثار والنتائج نفسها أيحرمان المالك من أملاكه بطريقة غير مباشرة، فمهما كان الإجراء الذي تتخذه الدولة أو إحدى مؤسساتها بهدف حرمان المالك من جزء أو كل أملاكه يكون قابلا للحماية ولو كان مؤقتا، وقابلا للتعويض لأن أحكام نزع الملكية منطبقة عليه ، كل هذا لفرض احترام القانون من جهة ومن جهة ثانية تطبيقا لمضمون الاتفاقيات الدولية الثنائية، فيما يخص الإجراءات المماثلة لنزع الملكية، أكدت الهيئات القضائية الدولية أو التحكيمية الدولية فكرة التدابير المماثلة، واعتبرتها إجراءات مشابهة لنزع الملكية أو المصادرة في عدة مناسبات.

2 - تنظيم الإجراءات المماثلة في الاتفاقيات الجماعية:

نصت الاتفاقيات الجماعية دون استثناء على الإجراءات التي تمس بالمستثمر الأجنبي في كل جوانب استثماره، وتصدت لكل المخاطر غير التجارية بكل آليات الحماية خاصة الجبر الضرر، وذلك بضمان حقه في التعويض العادل والمنصف والحال، حيث وردت فكرة حماية الملكية من الإجراءات المماثلة لنزع الملكية أو التأميم بصفة واضحة، خاصة في الاتفاقيات المتخصصة في تقديم الضمان بموجب عقود الضمان، والتي حاولت إزالة اللبس على مصطلح المماثلة أو المشابهة لنزع الملكية، لمنع التأويل فيها من جهة، ولجعل طائفة الإجراءات المماثلة القابلة للضمان محصورة، من جهة ثانية، ولكي لا تكون مسألة السلطة التقديرية في متناول الجميع، ونذكر من بين هذه الاتفاقيات، الاتفاقية المنشئة للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات التي نصت على منع الإجراءات المماثلة

[1] مرسوم رئاسي رقم 91-346 مؤرخ في 5 أكتوبر 1991، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وحكومة الجمهورية الإيطالية، حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر بتاريخ 18 ماي 1991، ج ر عدد 76 مؤرخة في 6 أكتوبر 1991.

[2] مرسوم رئاسي رقم 97-103 مؤرخ في 15 أفريل 1997، يتضمن المصادقة على اتفاقية حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة المملكة الأردنية الهاشمية، حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقعة في عمان بتاريخ 1 أوت 1996، ج ر عدد 20، مؤرخة 6 أفريل 1996.

[3] مرسوم رئاسي رقم 2000-280 مؤرخ في 7 أكتوبر 2000، يتضمن التصديق على الاتفاق والبروتوكول الإضافي بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وجمهورية ألمانيا الاتحادية، يتعلقان بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقعين في الجزائر، بتاريخ 11 مارس 1996، ج ر عدد 58، مؤرخة 8 أكتوبر 2000.

[4] مرسوم رئاسي رقم 94-328 مؤرخ في 22 أكتوبر 1994، يتضمن التصديق على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة رومانيا، الموقع بالجزائر يوم 28 جوان 1994، ج ر عدد69 مؤرخة في 26 أكتوبر 1994.

[5] مرسوم رئاسي رقم 95-88 مؤرخ في 25 مارس 1995، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمملكة الإسبانية، والمتعلق بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع في مدريد يوم 23 ديسمبر 1994، ج ر عدد 23، المؤرخة في 26 أفريل 1995.

وتغطيتها في نص المادة 19 كما يلي: « يجوز للمؤسسة أن تغطي... الاستثمارات الصالحة للتأمين ضد الخسارة المترتبة على... نزع الملكية والإجراءات المماثلة »[1] ،لكن بالرجوع إلى الاتفاقية الدولية المنشئة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار نجد توضيحا موسعا وحلا لهذه الإشكالية[2]، حيث نصت على الإجراءات المماثلة لأخذ الملكية في المادة 18 /1 كما يلي: يغطي التأمين الذي توفره المؤسسة لكل أو بعض الخسائر المترتبة على تحقق واحد أو أكثر من المخاطر غير التجارية اتخاذ السلطات العامة بالقطر المضيف بالذات أو بالواسطة إجراءات تحرم المؤمن له من حقوقه الجوهرية على استثماره، وعلى الأخص المصادرة والتأميم وفرض الحراسة ونزع الملكية والاستيلاء الجبري ومنع الدائن من استيفاء دينه أو التصرف فيه وتأجيل الوفاء بالدين إلى أجل غير معقول »وعليه تصبح الإجراءات التالية بمفهوم النص السابق إجراءات مماثلة وهي كل الإجراءات المتخذة من الدولة أو إحدى سلطاتها العامة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، لتحرم المستثمر الأجنبي من حقوقه الجوهرية ، كل إجراء يمنعه إذا كان دائنا من استيفاء حقه أو التصرف فيه كل إجراء يقصد منه تأجيل الوفاء بالدين إلى أجل غير معقول ، والمقصود بما سبق هو اعتبار كل إجراء يحول دون إمكانية المستثمر الأجنبي من استغلال حقوقه الجوهرية المرتبطة بالاستثمار، إجراءات قابلة للضمان والتعويض، سواء إجراءات تقليدية لنزع الملكية أو مماثلة لها، والأمثلة الواردة بصريح العبارة في النص وردت على سبيل المثال، حيث إن الإجراءات التي تتخذها الدولة والتي من شأنها حرمان المالك من أملاكه بالمفهوم السابق كثيرة ومتنوعة، ويكون بذلك المجال مفتوحا لتدخل الهيئات القضائية والتحكيمية بسلطتها التقديرية عند النظر في النزاعات القائمة على أحد الإجراءات التي تتخذها الدولة المضيفة، والتي تحرم المستثمر الأجنبي من عنصر معين من حقوقه في استثماره ومدى تكييفها لتحديد طبيعتها، ومن ثم إدخالها في الإجراءات غير التجارية المماثلة أم لا، لتغطيتها بعقد الضمان أم لا، وقد وجدت هذه المسألة الغامضة حلا أكثر تفصيلا في التفسير الذي قدمه مجلس إدارة المؤسسة العربية لضمان الاستثمار لمصطلح الحقوق الجوهرية سنة 1976، عندما حاول تفادي اللبس والفهم الخطأ للمصطلح من جهة، وتفادي توسيع مجال التكييف والتأويل من جهة أخرى، وبالتالي تم حصر هذه الإجراءات في كل الإجراءات التي من جرائها حرمان المستثمر الأجنبي من حقوقه في استلام مستحقاته من أصل استثماره وعوائده وكل الإجراءات التي تؤدي إلى حرمانه من تحويل عوائد استثماره إلى الخارج،والمقصود هنا هو إعادة التحويل لأصول استثماره ، وكل الإجراءات التي تؤدي إلى حرمانه من الاستعمال أو الاستغلال لكل أو لجزءأساسي من استثماره.

ثالثا - موقف المشرع الجزائري من الإجراءات المماثلة :

إن لجوء الدولة للإجراءات المماثلة لنزع الملكية بالمفهوم السابق، يظهر جليا وقريبا من الواقع، ويؤكد على أن اللجوء إليها ليس إلا لإخفاء نواياها في نزع الملكية بالطرق المباشرة التقليدية، لعدم خلق التناقض ما بين تكريس كل الآليات المعتمدة لحماية الملكية العقارية، وخلق مناخ كامل تشجيعي للاستثمارات الأجنبية وبين محاولتها – بطرق تحايلية غير مباشرة - استرجاع بعض أو كل الأموال التابعة للمستثمر الأجنبي، خاصة إذا كانت كل النصوص القانونية الخاصة بالاستثمار أو العامة، التي لها علاقة مباشرة بنظام الاستثمارات لم تشير بتاتا إلى مثل هذه الإجراءات التي تسمى بالتدابير المماثلة التي قد تؤثر في ملكية المستثمر الأجنبي، تأثيرا مؤقتا أو نهائيا بمنع استغلاله لعناصر استثماره أو الحد من حريته في ذلك، سواء كانت ذات صبغة إدارية أو تشريعية، لكن بتحليل الوضعية، ناهيك عن أن المشرع الجزائري قد نظمها بموجب الاتفاقيات الجماعية والثنائية التي نص عليها بصريح العبارة، نجد أن كل الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر قد نصت على ضمان الحماية التامة والأمن الكاملين، وبذلك تصبح المشكلة أيضا محلولة، إذ الحماية والأمن الكاملين يقتضيان الحماية من كل الإجراءات المباشرة أو غير المباشرة بغض النظر عن الجهة المصدرة للإجراء إدارية كانت أو سياسية

[1] مرسوم رئاسي رقم 96-144 مؤرخ في 23 أفريل 1996، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية المتضمنة إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات، ج ر عدد 26، المؤرخة في 1996/ 4 / 24 .

[2] هشام خالد، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مرجع سابق، ص16 وما بعدها.

أو عسكرية أوتشريعية، والتي تهدف إلى نزع الملكية بالصور التقليدية كالتأميم أو المصادرة أو التسخير...أو بالصور الجديدة التي تتماشى مع السياسة الاقتصادية الليبرالية التشجيعية للاستثمارات الأجنبية، والتي تسمى بالتدابير المماثلة التي تؤدي إلى حرمان المالك من كل أو جزء من أمواله، فالمصطلحان "التامة" و"الكاملين" يجعلان كل الإجراءات قابلة لأن تكون موضوع حماية وداخلة في نطاقها، حتى وإن لم تنص عليها القوانين الداخلية بصفة رسمية أو صريحة، لأن هذه الأحكام التي صادقت عليها الدولة هي جزء من التشريع.

ولكن نجد بعض النصوص تقيد التدابير المماثلة، مثل قانون النقد والقرض الذي ينص على أنه يرخص للمقيمين ولغير المقيمين بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر، ويمكن إعادة تحويلها مع تحويل كل النتائج والمداخيل والفوائد، وغيرها من الأموال المتصلة بالتمويل، فلا تعرقل الشروط الجديدة بعد الرأي بالمطابقة إجراءات تحويل التمويل المرخص به [1]، لكي لا يتم عرقلة حق المستثمر الأجنبي في استغلال أمواله بصفة مؤقتة، عند منعه من تحويلها التمويل أية نشاطات اقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة أو لمؤسساتها، أو لتمويل نشاطات في الخارج مكملة لنشاطاته المتعلقة بإنتاج السلع والخدمات.كما وردت بعض الأحكام في قانون المنافسة رقم 03-03[2] تمنع بعض أنواع التدابير المماثلة، ومنها تلك التي تقضي بالتدخل أو الحد من حرية المستثمرين كأعوان اقتصاديين في تحديد الأسعار بكل حرية، وفق قواعد المنافسة وقواعد السوق[3]. فتمنع بذلك كل الإجراءات التي تحول دون صمود المستثمر الأجنبي في السوق، ودفعه للانسحاب بطريقة غير مباشرة متطورة، أو إجراءات أخرى تتعلق بالرقابة المفرطة على حقوق الملكية، أو حقوق الانتفاع على ممتلكات المؤسسة أو على جزء منها الناتجة عن نفوذ أو سلطة يتمتع بها شخص أو عدة أشخاص طبيعية، بسبب حصولهم على بعض أسهم في رأس مال شركة الاستثمار الأجنبية[4]، أو بموجب عقود البيع أو بأي وسيلة أخرى، بصفة مباشرة أو غير مباشرة. وكل إجراء من هذه الإجراءات محظور وفق قواعد قانون المنافسة، لأنه يحد بصفة حقيقية من حريته في المنافسة الحرة.

[1] المواد 182، 184، 186 من القانون رقم 90-10، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، جر عدد 43، مؤرخة في 20 جويلية2003 يلغي القانون رقم 95-06، ج ر عدد 09، مؤرخة في 22 فيفري 1995.

[3] المادتان 4 و7 من القانون رقم 03-03، مرجع سابق.

[4] المادتان 15 و 16 من القانون رقم 03-03، مرجع سابق.

الخاتمة

بالرغم من الجهود المبذولة و المكرسة لترقية و تشجيع الاستثمارات المحلية و الأجنبية، إلا أن حجم الاستثمارات المسجلة في البلاد لم تكن تتناسب بأي حال من الأحوال مع مستوى الطموحات، و بالخصوص الاستثمارات الأجنبية المباشرة التي كانت بعيدة كل البعد عن ما كان متوقعا من وراء التوسع في منح الحوافز والتسهيلات للمستثمرين الأجانب كما أن حجمها لم يقترب من مستوى الاستفادة من الفرص الاستثمارية الهائلة التي يتوفر عليها الاقتصاد الوطني،وعلى الرغم من إقرار ترسانة من القوانين و التشريعات و تبني ترتيبات جديدة كان آخرها خلال الاجتماع الذي ضم محمل مسئولي شركات التسيير و المساهمة و وزارة المساهمات و تطوير الاستثمار ، والذي اعتمد خططا جديدة لتوسيع صلاحيات شركات المساهمة في مجال البحث عن الشركاء و الخصخصة دون أن يتم مع ذلك تعديل الصلاحيات الواسعة التي يتمتع بها مجلس مساهمات الدولة، و قد تركزت بحمل انتقادات الخبراء الجزائريين و الأجانب حول البطء المسجل في إحداث تغييرات فعلية وميدانية للمحيط الاقتصادي و مناخ الاستثمار، إذ على الرغم من تعاقبا لحكومات و توالي القرارات المتخذة لم يتم لحد الآن حل مشكل العقار والمشاكل المرتبطة بالتحويلات البنكية و تدابير و إجراءات الجمركة و التدابير الخاصة بالإجراءات الإدارية البيروقراطية فيما يتعلق بالسجل التجاري، في الوقت الذي توالت فيه التصريحات المطمئنة باتجاه المستثمرين الأجانب بالخصوص، إلا أن الرأسمال الأجنبي يلاحظ التردد الذي يبديه المستثمرون المحليون و هذا العامل يشكل في حد ذاته مؤشرا بالنسبة لهم، و على الرغم من اعتماد الشباك الموحد في ست ولايات و إنشاء الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، و قبول الجزائر بالتحكيم الدولي في كل المنازعات و السماح بتحويل أرباح الشركات، باستثناء تلك العاملة في الخدمات، فضلا عن عدم تحديد سقف المساهمة الأجنبية التي من الممكن أن تصل إلى نسبة 100 بالمائة، فان تداخل الصلاحيات بين مختلف الهيئات في مسار الاستثمار لا يزال يشكل عائقا كبيرا بدليل إخفاق سلسلة من المشاريع المطروحة في إطار الخصخصة ابتداء من مشاريع مصانع الإسمنت و مصانع الآجر، و فتح رأسمال القرض الشعبي الجزائري و مشروع بيع رخصتين من الهاتف النقال، و في الوقت الذي لم يتم تجسيد كامل النصوص التطبيقية المرتبطة بالأمر رقم 01/ 04 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها وخصخصتها، و الأمر رقم 01 / 03 المتعلق بتطوير الاستثمار، فان الواقع الميداني يشير، حسب التقارير الدولية المختلفة الصادرة ما بين 2001 و 2003 تشير إلى أن الجزائر بعيدة خارج نطاق المحروقات من قدراتها الفعلية حيث تراوحت قيمة الاستثمارات الإجمالية ما بين 1.2 و 1.1 مليار دولار وهي قيمة محدودة و متمركزة في قطاعات محددة في طليعتها الاتصالات السلكية و اللاسلكية حيث جنت الجزائر من جراء الاستثمارات في هذا القطاع بفضل رخصتين للهاتف النقال أكثر من 1.5مليار دولار، ليأتي بعدها قطاع الصيدلة والأدوية بحوالي 400 مليون دولار، و تسعى السلطات جاهدة من خلال مخطط الإنعاش الاقتصادي و تجنيد أكثر من 15 مليار دولار خلال ست سنوات إلى تعويض بعض النقائص في غياب البدائل المتأتية من الاستثمارات المنتجة المباشرة، إلا أن هذا الخيار يضل محدودا إذا استندنا إلى حصيلة المرحلة الأولى من مخطط الإنعاش الاقتصادي أين لوحظ تسجيل تراجع في مستويات النمو الصناعي في معظم القطاعات التي كان يفترض أنما نالت حصة الأسد في هذا المخطط و في مقدمتها قطاع البناء و الأشغال العمومية كما تمتلك الجزائر ثروات تتمثل في 70 بالمائة من الشعب الجزائري شباب كما تمتلك الغاز و البترول ومشتقاته و تحوز على الذهب و الفوسفات وتحتوي أيضا على اليورانيوم ،وبها أراضي رعوية شاسعة و أراضي خصبة تزيد حجمها عن نظيراتها في أوروبا مجتمعة وتحوز أيضا على ثروة مائية باطنية وسطحية قادرة على سقاية المغرب العربي بأكمله و أيضا تحتوي على ثرة حيوانية متنوعة وثروة سمكية متنوعة بشريط ساحلي 1200كلم وتشمل أيضا ثروة سياحية ومعالم أثرية للإنسان الحجري مثل : (الآثار الرومانية و أثار الوندال و الآثار الفنيقية و أثار الأمازيغ و أثار إسلامية مختلفة منها الآثار الرستمية و مزابية وكذالك أثار عثمانية ثم أثار فرنسية) و بها أيضا سياحة صحراوية بصحراء مساحتها تعادل ولاية تمنراست منها مساحة فرنسا كاملة ،وسياحة دينية متنوعة لزوايا لها مريدوها في افريقيا و أسيا ،

سياحة جبلية متنوعة تكجدة و شريعة ،تنوع ثقافي في اللباس والعادات والتقاليد مثل البرنوس النايلي والقشابية التي تميز الجلفة .

التوصيات :

- إعادة ترشيد الحوافز الضريبية لجذب المزيد من الاستثمارات وذلك بالتركيز على ما يلي: - أن يتم وضع و صياغة منظومة متكاملة من الحوافز الضريبية بالتوافق والتنسيق التام مع باقي مكونات و محددات مناخ الاستثمار و العوامل الأخرى المؤدية إلى جذب المزيد من الاستثمار، و في إطار مجموعة من السياسات الاقتصادية و المالية المتوافقة. - أن التوسع في منح المزايا و الإعفاءات الضريبية لا يعتبر دليلا على نجاح السياسة الضريبية، فالسياسة الضريبية الناجحة ليست هي التي تمنح مزيدا من الحوافز الضريبية بل هي تلك التي تربط بين الحوافز الضريبية و بين العوامل الأخرى التي تؤثر على قرار الاستثمار.

- يجب أن تعمل سياسة الحوافز الضريبية على توجيه الاستثمار المباشر نحو المشروعات و الأنشطة الإنتاجية، و خاصة المشروعات التصديرية - يجب الربط و بشكل مستمر ما بين الحوافز الضريبية و درجة التحسن في مناخ الاستثمار فضلا على توافر العوامل الأخرى المؤدية إلى جذب الاستثمار.

- بنية أساسية مساعدة : و ذلك بالإنفاق على البنية التحتية الأساسية بهدف تشجيع الاستثمار حيث أن ضعف و قصور البنية التحتية تعد من العوامل المسؤولة على ضعف الإقبال على الاستثمار.

-إدارة ملائمة: و ذلك بتوفير البيئة الإدارية الملائمة من خلال القضاء على عوائق البيروقراطية و شتى صور الفساد و التي تعرقل سرعة إتمام الإجراءات الحكومية.

- منح الضمانات الكافية: و ذلك بتوفير حماية تامة من مخاطر التأميم والمصادرة و الأخطار الأمنية.

- الاستقرار الاقتصادي الكلي: و ذلك بالاتجاه نحو المزيد من الحرية الاقتصادية و زيادة دور القطاع الخاص و تشجيعه، و التخفيف من قيود النقد الأجنبي ضمانا لإعادة تحويل الأرباح و التحويلات الداخلية، والاعتماد على آليات السوق و توزيع الائتمان وفقا لقوى السوق و السعي إلى تحرير أسعار الصرف، و تخفيض العجز في الميزانية و الاعتماد على التمويل المحلي للعجز من خلال أذون الخزانة بدل الاعتماد على الاقتراض من الخارج.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة الكتب و المذكرات بالعربية :

- أ.منصوري زين واقع وأفاق الاستثمار في الجزائر جامعة شلف.
- إبن منظور، لسان العرب ، المعاجم والقواميس، دار المعارف عدد المجلدات 6، تاريخ الإضافة: 2008/10/14
- أوراك حورية ، مبادئ الأمن القانوني في القانون الجزائري و إجراءاته ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم ، فرع قانون عام، جامعة الجزائر 1- كلية الحقوق سعيد حمدين ، 2018 ، بداوي كمال ، الأمن القانوني و دوره في تحقيق التنمية ، ملتقي بجامعة محمد بوضياف المسيلة ، المنعقدة يوم 18 ديسمبر2017.
- بركات أحمد، الأمن القانوني ضمانة لنجاح الاستثمارات في الدولة، مجلة طريق التعليم والعلوم الاجتماعية، جامعة طاهري بشار ، الجزائر، العدد4 ،2018
- حسين جبر حسين الشويل، نظرية التوقع المشروع في القانون العام ، مجلة الجامعة العراقية، كلية القانون والعلوم السياسية بدون تاريخ النشر،.
- د.عويسات تاكليت محاضرات في قانون الاستثمار جامعة زيان عاشور الجلفة سنة 2019/2020.
- زروقي ليلى، حمدي باشا عمر: المنازعات العقارية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000،.
- عبد الكريم أحمد الثلاياء، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في منازعات عقود الاستثمار (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.
- عبد المجيد غميجة ، مبدأ الأمن القانوني و ضرورة الأمن القضائي ، المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للإتحاد العالمي للقضاة، الدار البيضاء 28 مارس 2008،.
- عبد المجيد لخذاري وفطيمة بن جدو ، الأمن القانوني والأمن القضائي علاقة تكامل ، مجلة الملحق الاقتصادي، الشهاب: مجلد4 ، ع2 ، معهد العلوم الإسلامية، جامعة الوادي، جوان 2018 .
- العربي منور: مبدأ السيادة على الموارد والثروات الطبيعية في إطار الأمم المتحدة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- فاطمة علوي، دور الأمن القانوني في دعم مشاريع الاستثمار، مجلة البشائر الاقتصادية، جامعة طاهري محمد بشار، الجزائر، العدد4 -2016 .
- ونوغي نبيل، واقع الضمانات القانونية المقررة للاستثمار في التشريع الجزائري، مجلة بحوث، جامعة الجزائر، العدد 11، الجزء الثالث.

النصوص القانونية والتنظيمية :

- 18 ،17 من القانون رقم 93/12 المواد 19.
- الأمر الرئاسي رقم 03-01 الموافق ل 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار.
- أمر رقم 03-04 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، جر عدد 43، المؤرخة في 20 جويلية 2003.
- أمر رقم 66/284 المؤرخ في 15/06/1966.
- انظر، قانون رقم 16- 09 مؤرخ في 03 أوت 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، العدد 46، 2016.
- انظر، قانون رقم 16- 09 مؤرخ في 03 أوت 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، العدد 46، 2016.
- العدد 64 لسنة 2006. الجريدة الرسمية.
- القانون 93/12.
- قانون رقم 10-90 المتعلق بالنقد والقرض المؤرخ في 14/04/1990.
- قانون رقم 10-90 المتعلق بالنقد والقرض.
- قانون رقم 82/11.
- قانون رقم 88/25 المؤرخ في 12 جويلية 1988.
- قانون رقم 63/277 الصادر بتاريخ 26/07/1963.
- لائحة رقم 03-90المتعلقة بشروط تحويل رؤوس الأموال الى الجزائر.
- المرسوم التنفيذي رقم 93/12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993 المتعلق بتشجيع وترقية الاستثمار في الجزائر.
- مرسوم تنفيذي رقم 01-416 مؤرخ في 20 ديسمبر 2001، يتضمن الموافقة على اتفاقية الاستثمار الموقعة بين وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها وأوراسكوم تيليكوم، ج ر عدد 80، مؤرخة في 2001/ 12 / 26.
- مرسوم رئاسي رقم 2000-280 مؤرخ في 7 أكتوبر 2000، يتضمن التصديق على الاتفاق والبروتوكول الإضافي بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وجمهورية ألمانيا

الاتحادية، يتعلقان بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقعين في الجزائر، بتاريخ 11 ما.

- مرسوم رئاسي رقم 91-346 مؤرخ في 5 أكتوبر 1991، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وحكومة الجمهورية الإيطالية، حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر بتاريخ 18 ماي 1991، ج ر عدد 76 مؤرخة.
- مرسوم رئاسي رقم 94-328 مؤرخ في 22 أكتوبر 1994، يتضمن التصديق على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة رومانيا، الموقع بالجزائر يوم 28 جوان 1994، ج ر عدد 69 مؤرخة في 26 أكتوبر 1994.
- مرسوم رئاسي رقم 95-88 مؤرخ في 25 مارس 1995، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمملكة الإسبانية، والمتعلق بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع في مدريد يوم 23 ديسمبر 1994، ج ر عدد 23، المؤرخة ف.
- مرسوم رئاسي رقم 96-144 مؤرخ في 23 أفريل 1996، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية المتضمنة إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات، ج ر عدد 26، المؤرخة في 1996/ 4 / 24 .
- مرسوم رئاسي رقم 97-103 مؤرخ في 15 أفريل 1997، يتضمن المصادقة على اتفاقية حكومة الجمهورية.
- المواد 17 إلى 19 من المرسوم التشريعي 12-93 حددت نظام عام تشجيعا للمستثمرين.
- نص المادة 31 من الأمر03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار.
- وكالة ترقية و متابعة الاستثمارات (APSI) التي تحولت بموجب الأمر الرئاسي رقم 01-03 في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار.

قائمة الكتب باللغة الأجنبية

LIVRES ET DOCUMENTS

- "Vers les règles unilatérales sur la protection des investissements" CF. documents OCDE.

- "Vers les règles unilatérales sur la protection des investissements" CF. documents OCDE.
- Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), chronique des sentences arbitrables, JDI, Paris, Janvier-Février-Mars, 2006, p. 221. JACQUET Jean michel et GAILLARD Emmanuel.
- Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), chronique des sentences arbitrables, JDI, Paris, Janvier-Février-Mars, 2006, p. 221. JACQUET Jean michel et GAILLARD Emmanuel.
- L'arbitrage Etat-investisseurétranger : regards sur les traités et projets récents, JDI, No 2, 131eme Année, 2004, p. 430 BENHAMIDA Walid.
- Le régime des investissementsétrangers en Algérie, a la lumière des HAROUN Mehdi.
- L'investissement inter-Arab Centre d'études de recherches et de publications, CERP, Tunis, 1992, p. 235. HORCHANI Ferhat.
- PLANTIN (I), L'exportation, 7èmeédition, Dalloz, Paris, 1966, p. 186. SALEM Mahmoudi, op.cit., p. 611. SEROUSSI (R.(

الفهرس

مقدمة: 1

الفصل الأول: الاطارالمفاهيمي للاستثمار..... 3

تمهيد :..... 4

المبحث الأول: مفهوم الاستثمار 4

المطلب الأول:تعريف الاستثمار 4

المطلب الثاني : أهمية الاستثمار..... 5

المطلب الثالث: طرق الاستثمار..... 5

المطلب الرابع:عناصر الاستثمار 6

الفرع الثاني: نية الحصول على الربح..... 7

الفرع الثالث: عنصر المجازفة..... 7

الفرع الرابع:عنصر الزمن..... 7

المبحث الثاني: أنواع الاستثمار في الجزائري 7

المطلب الأول: الاستثمار الوطني..... 7

المطلب الثاني:الاستثمار الأجنبي 8

المطلب الثالث: الاستثمار الفلاحي..... 8

الفرع الأول:الفلاحة في ولاية مستغانم..... 8

الفرع الثاني: الفلاحة في ولاية الجلفة..... 9

المطلب الرابع : الاستثمار السياحي..... 10

الفصل الثاني : أفاق الإستثمار في القانون الجزائري..... 11

المبحث الأول: القواعد القانونية الوطنية و القواعد القانونية الدولية التي تحكم الاستثمار في الجزائر..... 12

المطلب الأول :الغاية من قوانين الاستثمار..... 12

المطلب الثاني: القاعدة القانونية الوطنية التي تحكم الاستثمار في الجزائر 13

الفرع الأول : ميدان التطبيق (المجال) 13

الفرع الثاني : تصريح يكون لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار..... 13

الفرع الثالث : الضمانات القانونية..... 13

المطلب الثالث :الإطار المؤسسي للاستثمار 15

المطلب الرابع :الامتيازات و الحوافز 16

المطلب الخامس :تقييم الاستثمار في الجزائر..... 18

الفرع الأول :تقييم الاستثمار بوجه عام..... 18

الفرع الثاني : مؤشرات قياس معوقات الاستثمار الأجنبي 18

المبحث الثاني :الضمانات القانونية لتشجيع الاستثمار وتسوية منازعات الاستثمار بين القضاء الوطني و قضاء التحكيم..... 20

المطلب الأول : التحكيم.....21
المطلب الثاني :تحويل رأس المال.....22
المطلب الثالث :تسوية منازعات الاستثمار بين القضاء الوطني وقضاء التحكيم.....23
الفرع الأول : أسباب عزوف المستثمر الأجنبي عن القضاء الوطني: 23
الفرع الثاني :مبررات اللجوء إلى التحكيم في منازعات الاستثمار 24
الفرع الثالث :المبادئ اللازمة لضمان فعالية التحكيم في منازعات الاستثمار 24
المطلب الرابع : المجلس الوطني للاستثمار 24
المطلب الخامس : الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار 25
الفصل الثالث: الحماية القانونية للإستثمار.....26
المبحث الأول: مفهوم الأمن القانوني. 27
المطلب الأول: تعريف الأمن القانوني.....27
الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للأمن القانوني.....27
الفرع الثالث: التعريف القضائي.....29
الفرع الرابع: متطلبات مبدأ الأمن القانوني. 29
المطلب الثاني: تمييز فكرة الأمن القانوني عن بعض مصطلحات القانونية.....30
الفرع الأول: تمييز فكرة الأمن القانوني عن الحق للأمن الشخصي.....30
الفرع الثاني: التمييز الأمن القانوني عن الحق للأمن المادي 30
المطلب الثالث: القيمة القانونية للأمن القانوني 31
الفرع الأول: القيمة القانونية في الأنظمة الأوروبية 31
الفرع الثاني: القيمة القانونية لمبدأ الأمن القانوني في الجزائر.....32
المبحث الثاني:حق الدولة في أخذ ملكية المستثمر الأجنبي.....32
المطلب الأول مبدأ :حق الدولة في نزع الملكية العقارية للمستثمر الأجنبي.....33
الفرع الأول : إقرار المبدأ في القوانين الداخلية 33
الفرع الثاني: إقرار المبدأ في إطار الاتفاقيات الدولية.....35
الفرع الثالث: إقرار المبدأ في القانون الدولي.....37
المطلب الثاني: صور إجراءات نزع ملكية المستثمر الأجنبي.....38
الفرع الأول: الصور المألوفة لنزع الملكية 39
الفرع الثاني:الصور المماثلة لإجراءات نزع الملكية.....46
الخاتمة.....53
قائمة المصادر والمراجع 57
الفهرس 62