

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

كلية: الحقوق والعلوم السياسية

تخصص: قانون أعمال

قسم: الحقوق



النظام القانوني لحماية المستثمر الأجنبي في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال

إشراف الأستاذ:

إعداد الطلبة:

- كباهم سامي

- السعدية بن زيان

- حليلة معوش

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
- أ. بوضياف لخير	أستاذ مساعد قسم (ب)	جامعة المسيلة	رئيسا
- كباهم سامي	أستاذ مساعد قسم (ب)	جامعة المسيلة	مشرفا ومقررا
- بزاف إبراهيم	أستاذ مساعد قسم (ب)	جامعة المسيلة	مناقشا

تاريخ المناقشة: 2024/06/09

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرطي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): معوش حليلة الصفة طالب- أستاذ باحث صالح
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 9333673 الصادر بتاريخ 2023 / 07 / 13
المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق قسم قانون الاحتمال
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، (مذكرة ماستر) مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).
عنوانها النظام القانوني لحماية الاستثمار
الاجنبي في التشريع الجزائري

اصح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العادلة والمنهجية ومعايير الاخلاقيات المهنية والنزاهة الاكاديمية
المطلوبة في انجاز البحث المذكور اعلاه .

التاريخ: 2024 / 01 / 29

توقيع المعني (ة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله.

السيد (ة) ميرزيتان السعيدة الصفة: طالب. أكلاذ. باحث حالب
الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 206098611 والصادرة بتاريخ 2020 110 111
المسجل (ة) بكلية / معهد المرق قسم قانون الأعمال
والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة الخرج، (مذكرة ماستر)، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).
عنوانها: النظام القانوني لحماية الاستثمار
الأجنبي في التشريع الجزائري

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الاخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2020/11/11

توقيع المعني (ة)



شكر وعرفان

نحمد الله على أنه حمدًا كثيرًا مباركًا فيه يوافي نعمه أن سهل لنا مبتغانا
ووفقنا وأمدنا بالعزيمة والإرادة والصبر لإتمام بحثنا هذا.
نتقدم إلى كل من قدم لنا يد العون وعلى رأسهم الاستاذ المشرف الفاضل
كباهم سامي عرفانا له بما قدمه لنا من نصائح وإرشادات، فنسأل الله تعالى أن
يجزيه عنا كل خير كما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر الجزيل للجنة المناقشة وكل
أساتذة جامعة محمد بوضياف.

حليمة معوش

شكر وعرفان

اللهم لك الحمد حمدا أبلغ به رضاك، أؤدي به شكرك وأستوجب به المزيد من فضلك، اللهم لك الحمد كما أنعمت علينا نعمًا بعد نعم ولك الحمد على كل حال... وصلاة وسلاما على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه ومن سار على دربهم إلى يوم الدين.

نحمد الله - سبحانه وتعالى - أولاً أن من علينا بالصبر والعافية وورقنا التوفيق لا تمام هذا العمل واعترافنا بالفضل والجميل ورده إلى أهلنا، فإننا نتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذ الكريم الفاضل المشرف كباهم سامي والذي منحنا وقته واهتمامه ولم يدخر جهداً في التوجيه والإرشاد لنا لكي يرد هذا العمل بمستوى علمي لائق وكما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر الجزيل للجنة المناقشة وكل أساتذة جامعة محمد بوضياف.

أهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه، الحمد لله أولا وآخرا على كل النعم التي منحنا إياها، منها نعمة التوفيق للوصول إلى هذه المرحلة.

أهدي ثمرة جهدي إلى عائلتي وإخوتي كما نهدي هذا العمل إلى الأستاذ كباهم سامي، وإلى جميع أساتذة جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، وإلى كل من ساعدنا في إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد.

جزاكم الله خير الجزاء، وأسأل الله أن يوفقنا جميعا لما فيه الخير والنجاح.

حليمة معوش

اهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

اهدي هذا العمل إلى روح والدي الغالي الذي كان سببا فيما حصلت عليه من علم، فبذل الغالي والنفيس من أجلي رباني صغيرة وعلمي كبيرة، فعليه رحمة الله ورضوانه.

القلوب الحنون الذي يغمرنني بالحنان والحب، النبع المتدفق والدعاء المتواصل من تحملت عني العناء والمشاق برا ووفاء ... امي الحبية أتمنى لك رضوان الله ومغفرته.

وإلى الأستاذ كباهم سامي، وإلى جميع أساتذة جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، وإلى كل من ساعدنا في إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد.

السعدية بن زيان

قائمة المختصرات:

اختصارها	الكلمة
ص	صفحة
ص.ص	من صفحة الى صفحة
ج.ر	الجريدة الرسمية
م	مادة
ق.ا	قانون الاستثمار
ط	طبعة
ق.ا.م.ا	قانون الإجراءات المدنية والادارية

مقدمة

مقدمة:

يعد الاستثمار اليوم من أهم آليات التنمية لتحسين النمو الاقتصادي في معظم الدول بمختلف مستوياتها الاقتصادية لاسيما الدول النامية فهي في امس الحاجة إلى رؤوس الأموال لتطوير مشاريعها التنموية، الأمر الذي دعا إلى اعتماد هذه الدول على برامج و سياسات اقتصادية تعتمد بشكل أساسي على الاستثمار الأجنبي في التنمية كمصدر من مصادر النمو الخارجي، بالنظر لما تحققه الاستثمارات الأجنبية من عوائد و تطورات كبيرة على اقتصاد هذه الدول، فالاستثمار يوفر رؤوس أموال ضخمة تعود بالفائدة في قطاع التشغيل والإنتاج ونقل التكنولوجيا والعديد من المجالات تستفيد وتتطور من الاستثمارات.

تسعى كل الدول النامية من خلال سياستها التشريعية إلى منح العديد من الضمانات الاستثمارية بهدف جذبها حتى يطمئن المستثمر على أمواله وزيادة ثقته لإنجاز مشاريعه فيها فوجود نظام قانوني لجذب وحماية الاستثمار وتوفير بيئة استثمارية ملائمة له امر ضروري لابد منه، فالإصلاحات الاقتصادية والقانونية التي طبقتها الجزائر تشكل أحد أبرز عوامل تهيئة المناخ للاستثمارات الأجنبية.

لذلك سعت الجزائر إلى جذب الاستثمارات الأجنبية برسم استراتيجية تنموية، من خلال تقديم مختلف الضمانات والتي تصب في بوتقة النصوص التشريعية والتنظيمية التي كرستها لتشجيع الاستثمار خاصة بعد تبنيها لسياسة انفتاحية على الاقتصاد الحر.

فحاولت الجزائر توفير أرضية خصبة محفزة للاستثمار من خلال سن ترسانة من النصوص القانونية التي تتضمن عدة ضمانات وحوافز ترمي إلى تشجيعه وجذبه ونذكر أهم القوانين التي أصدرها المشرع في مجال الاستثمار، كالمرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار، والأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، والقانون 16-09 المؤرخ في 03 أوت 2016 المتعلق بترقية الاستثمار، وأخيرا القانون 22-18 المتعلق بالاستثمار.

ويسعى المشرع الجزائري من خلال القانون الأخير 22-18 إلى تقديم حماية أكثر للمستثمرين وتشجيعهم على تنفيذ مشاريعهم، ومنحهم العديد من المزايا والضمانات وهذا من أجل استقطاب أكبر عدد ممكن من الاستثمارات سواء الوطنية أو الأجنبية ودفع عجلة النمو الاقتصادي.

كما استحدث المشرع الجزائري شرط الالتزام بالاستثمار لأول مرة بموجب المادة 24 من قانون الصفقات العمومية لسنة 2010 الملغى، وأعاد إدراجه في المادة 84 من قانون الصفقات العمومية وتقيضات المرفق

العام لسنة 2015، إن شرط الالتزام بالاستثمار موجه للمتعهدين الأجانب دون الوطنيين، ويفرض عليهم الالتزام بإقامة استثمار في إطار شراكة جزائرية وفي نفس نشاط الصفقة. ويهدف المشرع الجزائري من خلال هذا الشرط إلى ممارسة الرقابة على المؤسسات الأجنبية منذ تعهدها وإلى غاية تجسيدها للاستثمار محل الالتزام، إضافة إلى ترقية الاقتصاد الوطني من خلال إلزام المؤسسات الأجنبية المتعدهدة بإشراك المؤسسات الوطنية في تجسيد الاستثمار محل الالتزام بالاستثمار، مما ينجر عنه ترقية الأداة الوطنية للإنتاج والانتاج الوطني.

علاوة على ذلك، يعزز قانون المالية هذه الضمانات من خلال تقديم حوافز ضريبية وتسهيلات مالية إضافية للمستثمرين الأجانب الذين يساهمون في تطوير الاقتصاد المحلي، مما يزيد من جاذبية البيئة الاستثمارية في الجزائر ويشجع على زيادة التدفقات الاستثمارية الأجنبية.

تعد الضمانات بانها كل الوسائل التي تكفل للمستثمر حفظ حقوقه ومشروعه الاستثماري من اي خطر يهدده وتبعث في نفسه الثقة والاطمئنان وتشجعه على اتخاذ قرار الاستثمار في دولة معينة حيث تعتبر بمثابة صمام الأمان للمستثمر ، فمجرد حصول المستثمر على الربح لا يكفي وإنما يجب أن يصاحب ذلك توفر مجموعة من العوامل تخلق حافزا لدى أصحاب المدخرات لتحويلها إلى استثمارات ومن أهم هذه العوامل توفير الحد الأدنى من الأمان الذي يشجع المستثمرين على تقبل المخاطرة المصاحبة للاستثمار، وتعد التشريعات الاستثمارية أداة الدولة لتشجيع الاستثمار من خلال الضمانات القانونية والحوافز المالية التي تساهم في خلق المناخ الملائم للمستثمرين.

وتكمن أهمية هذه الدراسة في أهمية الاستثمار الأجنبي في حد ذاته باعتباره محركا للتنمية الاقتصادية ومساهم فعال في تحقيقها، وحرص الدولة على توفير الضمانات القانونية لجذب هذا النوع من الاستثمار خاصة.

الهدف من هذه الدراسة تمثل في معرفة النظام القانوني الذي يقوم عليه الاستثمار في الجزائر وتسلية الضوء على الضمانات التي منحها المشرع الجزائري في استقطاب الاستثمارات الأجنبية إلى الجزائر، وكذا دراسة مدى نجاعتها في جذب الاستثمار الأجنبي.

من البديهي أنه لكل باحث أراد الخوض في دراسة موضوع ما له أسباب ودوافع اختيار الموضوع ومن هذه الأسباب ما هو موضوعي وما هو ذاتي، ويمكن حصر الأسباب الذاتية في ميولنا الشخصي

لمجال الدراسة والرغبة في دراسة مواضيع الساعة في ميدان الأعمال عموماً، أما الأسباب الموضوعية تمثلت في:

- ارتباط الموضوع بمجال تخصصنا والوقوف على أهم الضمانات القانونية وفعاليتها في تحسين المناخ الاستثماري في الجزائر والمساهمة في إثراء موضوع الدراسة.

وعلى ضوء ما سبق الإشارة إليه نطرح الإشكالية التالية:

كيف يعزز الإطار القانوني في الجزائر الثقة لدى المستثمرين الأجانب لضمان وحماية استثماراتهم؟

وللإجابة على الإشكالية اتبعنا المنهج التحليلي الوصفي من أجل تحليل النصوص القانونية ذات العلاقة بالموضوع ووصف الظواهر وصف موضوعياً من خلال جمع الحقائق والمعلومات.

وتأسيساً على الإشكالية المطروحة في هذه الدراسة وللإجابة عنها، تم تقسيم البحث إلى فصلين على النحو التالي :

خصص الفصل الأول للضمانات القانونية الممنوحة لكل من المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي، وقد احتوى على بحثين: المبحث الأول: ضمان المساواة أمام القانون للمستثمرين، المبحث الثاني: ضمان الاستقرار التشريعي.

أما الفصل الثاني فقد أشار على الضمانات المالية والقضائية الممنوحة للمستثمر إذ تضمن بحثين: المبحث الأول: ضمانات الحماية ذات الطابع المالي للمستثمر والمبحث الثاني: ضمانات الحماية ذات الطابع القضائي للمستثمر.

الفصل الأول:

ضمانات الحماية القانونية

المقترحة للمستثمر

الفصل الأول: ضمانات الحماية القانونية المقررة للمستثمر

من أهم المبادئ الإنسانية التي تعزز التماسك الاجتماعي والتطور للمجتمعات والشعوب هو مبدأ المساواة. ينبغي عدم وجود أي تمييز أو تفریق بين أفراد المجتمع بسبب اختلافات الجنس أو الدين أو الأصل. هذا المبدأ يعتبر أساسيا في كافة الحقوق والحريات التي تُمنح للأفراد، حيث يتمتع الجميع بحريات فردية متساوية من دون أي تمييز.

بالتالي، فإن أشكال الديمقراطية ونماذجها تعترف بأهمية هذا المبدأ كضمان أساسي للحريات الفردية، حيث يتم توفير الفرص والحقوق للجميع دون تفریق أو تمييز بناءً على الجنس أو اللون أو الدين.

وفي سياق متصل، يسعى المشرع الجزائري لتوفير مجموعة من الضمانات للمستثمرين الأجانب بهدف جذب استثماراتهم، ومن بين هذه الضمانات ضمان عدم نزع الملكية، وحرية تحويل رأس المال وعوائد الاستثمار، بالإضافة إلى ثبات التشريعات المتعلقة بالاستثمار. وعلى الرغم من حق الدولة المضيفة في تعديل تشريعاتها وفقاً لمصالحها، إلا أنه يجب أن يتم ذلك بمراعاة مصلحة المستثمر الأجنبي والحفاظ على الاستقرار القانوني، حتى وإن كانت التغييرات ضرورية بسبب التطورات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية. على سبيل هذا قسمنا الفصل إلى مبحثين، ضمان المساواة أمام القانون للمستثمرين (المبحث الأول) ضمان الاستقرار التشريعي (المبحث الثاني).

المبحث الأول: ضمان المساواة أمام القانون للمستثمرين

مبدأ المساواة من القواعد الأساسية للقانون الدولي لحقوق الإنسان ان كل الناس سواسية امام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة غير انه في السنة التي يصادف فيها مرور 62 عاما على ذكرى تبني الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لا يزال الاعتراف بالحقوق المتساوية والتمتع بها حلم صعب المنال بالنسبة لشرائح كبيرة من البشر¹.

ويعتبر مبدأ المساواة بصفة عامة هو عدم التمييز بين الأشخاص والعدل بينهم في جميع مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية، لتعرف على مفهوم مبدأ المساواة قسمنا مبحثنا هذا إلى المطالبين سنرى من خلالهما المقصود بالمساواة أمام القانون (المطلب الأول)، أساس واستثناءات المساواة أمام القانون (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المقصود بالمساواة أمام القانون

يعتبر مبدأ المساواة بين المستثمرين أحد أهم الضمانات والحوافز المكرسة في مجال الاستثمار، ويعد أهم عامل لاستقطاب المستثمر الأجنبي حيث سعى المشرع الجزائري إلى استرجاع ثقة المستثمرين الأجانب في النصوص القانونية الجزائرية، ولهذا أقر لهم مبدأ أساسي هو مبدأ المساواة في المعاملة، إن دراسة هذا المبدأ تفرض علينا أولاً تعريف المساواة أمام القانون (الفرع الأول) ثم أهمية المساواة أمام القانون (الفرع ثانياً)

الفرع الأول: تعريف المساواة أمام القانون.

يقصد بمبدأ المساواة عدم التمييز بين الأفراد على أي أساس فالتمييز بين الأفراد قائم على أساس الجنس أو اللغة أو اللون أو الأصل يعد إخلال بمبدأ المساواة قال الله تعالى: " يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ " (الحجرات: 13)².

ويقصد أيضا من الناحية القانونية عدم التمييز في المعاملة، وهو ما أستقر عليه قضاء المحكمة الدستورية العليا على أن المساواة كضمان دستوري ليست مساواة حسابية، بل يملك المشرع بسلطته التقديرية ولمقتضيات

¹بن حليس هدى، مبدأ عدم التمييز في القانون العام الاقتصادي الجزائري، رسالة لنيل ماجستير في الحقوق كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2019، ص21.
² (سورة الحجرات، الآية 13).

الصالح العام، وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، فالمساواة تعني اشتراط التناسب في المعاملة، فمبدأ المساواة لا يعني أنه يجب معاملة كل الأفراد بطريقة متماثلة بل يعني أن الأشخاص ذوي المراكز القانونية¹.

هناك مصطلحات تندرج تحت معنى عام واحد نذكر منها: مبدأ المساواة عدم التمييز، تكافؤ الفرص والعدل، هو أن: " من حق كل شخص أو فرد توفرت فيه الشروط التي تتطلبها القواعد القانونية المقررة أن يستفيد من الحقوق والخدمات التي ترتبها هذه القواعد في حاله توفر هذه الشروط"².

يعتبر مبدأ المساواة من المبادئ العامة للقانون، حيث يتركز على أساس الفلسفة للديمقراطية بحيث لا تتوفر الحرية إذا لم تكن متاحة للجميع، فلا تكن الديمقراطية بلا حرية.

المساواة أمام القانون تعني تطبيقه وفقاً لأحكامه ومبادئه والقواعد والضوابط التي يحددها. كما أن الجهات المسؤولة عن تنفيذ القانون الدولي يجب ألا تخلق استثناءات عند تطبيقه إلا إذا نص القانون على ذلك بوضوح وتقتضي فكرة المساواة التكافؤ في الحقوق والالتزامات بين الدول، بحيث لا تتمتع أي دولة بحقوق أكثر من غيرها أو تحصل على إعفاءات خاصة. بناءً على هذا المبدأ، يجب أن تكون للدول حقوق وواجبات متساوية، وكذلك قدرة متساوية على ممارسة هذه الحقوق، ولا يحق لأي دولة، بغض النظر عن قوتها، أن تطالب بمعاملة خاصة أو استثناء من مبدأ المساواة.³

ترسخ مبدأ المساواة في ضمير الإنسان ويحتل مكانة هامة في الإعلانات والمواثيق الدولية والإقليمية هذا من جهة وفي الدساتير الوطنية ومن جهة أخرى ومن المعلوم ان المبادئ القانون الطبيعي هي تلك القواعد التي يستخلصها العقل البشري من طبيعة الروابط الاجتماعية فهي التي يتهدي بها المشرع احياناً كمثل اعلي في صياغته للتشريع فالقانون الطبيعي هو مجموعة القواعد الأزمة والأبدية الكفيلة بتحقيق العدالة بين أفراد المجتمع.⁴

¹ مروان المدرس، مفهوم مبدأ المساواة، <https://alwatannews.net/Opinion/article/747632>, 2024/03/23, 21:12.
² حساني لامية، مكانة مبدأ عدم التمييز بين الاستثمارات في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، المجلد 03، العدد 02، الجزائر 2019، ص 185
³ احمد فاضل حسين العبيدي، ضمانات مبدأ المساواة في بعض الدساتير العربية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2013، ص 17.
⁴ رحمني محمد ويامة إبراهيم، مستجدات المراجعة الدستورية لبعض الحقوق والحريات أثارها على ضمان استقرار مبدأ المساواة، مجلة البحوث السياسية والإدارية جامعة الجلفة، المجلد 02، العدد 11، 2016، ص 59.

الفرع الثاني: أهمية المساواة أمام القانون

تقوم أهمية مبدأ المساواة في حماية حقوق الأفراد في المجتمع، بحيث أن المساواة تولد الثقة، وتحدث الاطمئنان في قلوب الشعوب كون أن الأفراد يتمتعون بحقوق متساوية مع غيرهم، بحيث تؤمن لهم محاكمة عادلة يفترض فيها أن يحاكم الجميع على قدم المساواة فلا تميز ولا فروق أو انحياز لأي خصم مهما علا شأنه على حساب الخصم الآخر لأنه لا سلطان على القضاء إلا القانون والقانون وحده وعليه كذلك للنساء الحق في الوصول إلى المحاكم على قدم المساواة مع الرجال حتى يتسنى لهن المطالبة بحقوقهن بشكل فعال¹.

وعليه فإن المساواة ركيزة المجتمع بحيث يسعى إلى استقرار العالم في شتى مجالات الحياة، بتنظيم للأمر جميعاً بحيث يتجنب نشوب فوضى ويتم من خلاله تساوي بين البشر وذلك ينبذ التمييز العرقي والعائدي وتعزيز مفهوم المساواة في الفرص والحقوق والواجبات، وذلك في المساهمة في سد النزاعات القائمة وتعميم العدالة الاجتماعية في سبيل العيش الصحيح بحيث يعد من أهم الحكام الحقوقية وذلك لما له من فوائد كثيرة²:

- نيل رضا الله تعالى الذي أمر بالقسط والعدل في جميع أمور الحياة.
- الوسيلة الأكثر تأثيراً للقيام بالأمن المجتمعي في البلاد، مما يقود الإنسان إلى الراحة والعلمانية والاستقرار الاجتماعي.
- بحيث تعد المساواة المضاد الأولي لظلم، بحيث يمنع أشكالها الكثيرة من الظهور.
- المساواة بين جميع طبقات المجتمع كافة بحيث أنهم أمام القانون سواء.
- تعزيز الاستقرار السياسي الشامل مما يساهم في التنمية والنهوض بالمجتمع ككل.
- تحقيق مبدأ المساواة للإنصاف ونية الظلم يتمتع كل فرد في المجتمع بالحقوق الاجتماعية والثقافية والاقتصادية.

1. القيمة الدستورية

لحق في المساواة حرصت الدساتير على النص على مبدأ المساواة كما حرصت على التأكيد عليه للمواطنين أمام القانون .

¹ رحموني محمد ويلمدة إبراهيم، مرجع سابق، ص62.
² عزت فوزي حنا، المرفق العام الاقتصادي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، سوريا، 1993، ص219.

- بحيث جعل منه منطق تقييم الحقوق الدستورية كما تتمثل الغاية منها إزالة كل الفروق بين الأفراد المتعلقة بالجنس أو العرق أو اللغة أو أي فروق آخر.
- تهدف إلى تثبيت قيمة العدل لدى كل الأفراد، بحيث أن المشرع يمنح بعض السلطة التقديرية في تنظيم الحرية والحق بحيث هناك حقوق عامة ومطلقة لا تقبل التقييد أو التنظيم، بحيث لا بد من تنظيمها بقانون صادر من البرلمان الإجراءات التشريعية العادية، وعليه ضرورة التدخل على النحو الإلزامي في تنظيم الأحزاب السياسية والجنسية، المساواة كقيمة دستورية تعني المؤسساتي للحق في المساواة التي يجب أن تكون في مختلف القواعد القانونية الدولية¹.

2. تحقيق المصلحة العامة

إن مفهوم المصلحة العامة أثار الكثير من الغموض في مجال القانون الإداري النسبية وعدم دقته، حيث أنها تعددت مفاهيمه حسب الأنظمة الإيديولوجيات.² بحيث أن هذا المفهوم جاء ليخفف من وطأة مصطلح المصلحة العليا التي استغلته سلطات الدولة لتبرير أعمالها غير قانونية، بحيث يبقى القاضي الإداري مكتوف الأيدي أمام موجبات هذه المصلحة، العامة مبررا لبعض تجاوزات المشرع لمبدأ المساواة، بحيث تتجلى بوضوح في القانون المقارن، وبالأخص في اجتهاد المجلس الدستوري الفرنسي الذي صرح فيه: " أن مبدأ المساواة لا يشكل عقبة في وجه المشرع عندما يريد تجاوز المساواة لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة". ولكنه لم يمنح هذا الإيجاز للمشرع على إطلاقها، بل أوضح في قرار سابق له أنه " ليس من حق المشرع اللجوء إلى أي سبب تتعلق بالمصلحة العامة لكي يصل من خلالها إلى التمييز في المعاملة، لأنه لا بد من وجود رابط ضروري وعلاقة منطقية ما بين القاعدة النوعية (التي تتميز بالمعاملة) والمصلحة العامة المحدد التي يهدف إليها القانون".³

وعليه فإن سلطة تقدير العلاقة الضرورية بين تحقيق المصلحة العامة والتمييز في المعاملة لم يتنازل عنها القاضي الدستوري الفرنسي للمشرع بل أوجزها له في إحدى الحثيات قراراته بأنها: " المصلحة العامة هي المصلحة المتعلقة باستمرارية المرفق العام".

وموقف الدستور الجزائري بخصوص المصلحة العامة فقد اعتبر أن " الاقتراع النسبي على القائمة ، من أفضلية في دور واحد ليس إلا كيفية لتوزيع المقاعد المطلوب شغلها في المجالس الشعبية ، و لا يمس

¹ وشرش حسن عمر، أ.م. دخاموش عمر عبد الله -الحق في المساواة وموقف القضاء الدستوري منه، مجلة العلوم القانونية، المجلد 32، العدد 02، العراق، 2017، ص 108.

² محمد منير حساني، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة في النظام الجزائري، دفاثر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة الجزائر، العدد 05، ص 193.

³ عزت فوزي حنا، المرفق العام الاقتصادي، مرجع سابق، ص 230.

في شيء الاختيار الانتخابي لدى المواطن ، وأن الأفضلية التي منحت للقائمة التي حصل عليها الأغلبية البسيطة مانعة لأي مشاركة في توزيع المقاعد المطلوبة شغلها المتبقية ، وهذه الأفضلية ليست تميز به بل هي نابغة من الاختيار السيد لدى المشرع الحريص مع التوفيق بين ضرورات التمثيل الشعبي المنصف ومتطلبات التسيير الفعال للشؤون العمومية".

وبهذا الاجتهاد يسمح المجلس الدستوري المشرع بإنشاء قواعد نوعية تمييزية ، تمنح الأغلبية للقائمة الفائزة بالأغلبية البسيطة فقط ، بالاستحواذ على كل المقاعد المطلوبة ، بحيث اعتبره المجلس الدستوري حق تقدير للمشرع بين القاعدة النوعية والمصلحة العامة ، بمعنى توفيق بين ضروريات التمثيل الشعبي و متطلبات سير المرفق ، وسير الشؤون العمومية ، وخلق رقابة دستورية على هذه القواعد بهذا المفهوم يضيق على المشرع اللجوء إلى المصلحة العامة كمرجعاً أو حجة لتبرير التميز في المعاملة من خلال القانون الذي يضعه ، يعني أنه حتى تقدير المصلحة يعود إلى المشرع وحده دون غيره إلا أن رقابة القاضي الدستوري تفرض قيود على هذا التقدير بضمانها احترام القواعد والمبادئ ذات المجلس الدستورية ، مما يقلل ويحد من اختراق مبدأ المساواة.¹

المطلب الثاني: أساس واستثناءات المساواة أمام القانون

باعتبار مبدأ المساواة أمام القضاء ضماناً من ضمانات المحاكمة العادلة لكونه حق من الحقوق المكفولة للأشخاص، فهو هدف تسعى كافة الدول للوصول لتحقيقه لذا سنتطرق للأساس القانوني للمساواة أمام القانون (الفرع الأول) والاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة أمام القانون (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأساس القانوني للمساواة أمام القانون

نصت المادة 21 من قانون 16_09 على أنه "مع مراعاة أحكام الاتفاقية الثنائية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية، يتلقى فيها الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة، فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم".

لقد أقر المشرع هذا المبدأ في القوانين الوطنية الخاصة في صدور قانون النقد والقرض لسنة 1990 أين أصبح يعتمد على معيار الجنسية، ثم في المرسوم التشريعي 12_93 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 المتعلق

¹محمد منير حساني، مرجع سابق، ص 210.

² قانون رقم 16-09 مؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج، ع 46، صادرة في 3 أوت 2016 ملغى جزئياً.

بالترقية الاستثمار، ثم في أمر 03_01 المؤرخ في 20 أغسطس 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل المتمم المؤكدة بصفة قاطعة على هذا المبدأ في مادتيه الأولى والرابع عشر التي نصت على: "أن يعامل الأشخاص الطبيعيون والمعنويون والأجانب بالمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون في مجال الحقوق والواجبات ذات صلة بالاستثمار"، ويعامل جميع الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب نفس المعاملة مع مراعاة أحكام الاتفاقيات التي أبرمتها الدولة الجزائرية مع دولهم الأصلية.²

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة أمام القانون

لقد حث المشرع على مبدأ المساواة وهي كالتالي:

1. الحصانة البرلمانية: وهذا ما نص عليه المادة 126 من الدستور على: "الحصانة البرلمانية معترف بها للنواب والأعضاء مجلس الأمة مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية".³
2. الحصانة الدبلوماسية: وهذا ما حثت عليه كل من القانون الدولي والمعاهدات والاجتهادات الفقه الدولي.
3. الأجنبي: وتتص المادة 460 من قانون الإجراءات المدنية على مايلي: "كل أجنبي يرفع دعوى أمام القضاء وبصفته مع الأصلي، أو متدخل، ملزم بأن يقدم كفالة لدفع المصاريف والتعويضات التي قد يقضي عليها بها إذ ما طالب المدعى عليه ذلك من قبل إبداء أي دفاع في الدعوى، ويحدد الحكم الذي يقض بكفالة مقدارها وذلك ما لم توجد نصوص مخالفة في اتفاقيات سياسية، ونشير إلى أن هذه الكفالة تكون ضمانا خوفا من الخروج من التراب الوطني".⁴

وعليه فعن المشرع وضع مبدأ المساواة أمام القضاء بعد الاستثناءات مع الملاحظة بخصوص الحصانة البرلمانية والدبلوماسية، كما قد نضع هذه الاستثناءات على مبدأ اللجوء إلى القضاء وعليه حتى ترفع الحصانة من عليها لا يستطيع المتقاضى دعوى أين كانت نوعيتها في هاته الحالتين. ويبقى هذا المبدأ مجرد شعار إلا إذا وقع بضمانات تطبق على ارض الواقع المتمثلة في: تأكيد واحدة القضاء تؤكد استقلالية القضاء على جميع السلطات.⁵

¹ أمر رقم 03-01، مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج ج، ع 47، صادر في 22 أوت 2001، معدل ومتم بالأمر 08-06، مؤرخ في 15 جويلية 2006، ج ر ج ج، ع 47، صادرة في 19 جويلية 2006.

² المادة 01، المادة 14، من الأمر رقم 03-01، مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار.

³ قدروش سميرة، المساواة بين المتقاضين عنوان العدالة الاجتماعية، مجلة المعيار، المركز الجامعي تبسمسليت، العدد 10، الجزائر، 2014، ص 235.

⁴ المادة 460 من قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

⁵ قدروش سميرة، مرجع نفسه، ص 236.

المبحث الثاني: ضمان الاستقرار التشريعي

إن من أهم العوامل التي يراعيها المستثمر الأجنبي حين قيامه بالبحث عن الدولة التي يستثمر فيها أمواله هو ما يتعلق بالبيئة التشريعية للاستثمار وذلك بالنظر إلى المزايا والتسهيلات والحماية التي تتضمنها هذه التشريعات ومدى ثباتها واستقرارها على هذه الوضعية وذلك من أجل تحقيق الاستقرار في العلاقة التعاقدية بينه وبين الدولة المتعاقدة وكذا ضمان الحماية لوضعيته تجاه استثماره.

وفي هذا المبحث سنعمل على تحديد الإطار المفاهيمي لشرط الثبات التشريعي وذلك من خلال المقصود بالاستقرار التشريعي (المطلب الأول) تكريس الاستقرار التشريعي في قوانين الاستثمار الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المقصود بالاستقرار التشريعي

إن القانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الأجنبي متغير وفي تطور مستمر، لذلك يبحث المستثمر عن وسيلة لنفاذي آثار التغيير المستقبلي لهذا القانون والتي عادة ما تكون في غير صالحه، لذلك يعمل على إدراج شرط الثبات أو الاستقرار التشريعي لضمان استقرار القانون الواجب التطبيق على العلاقة الاستثمارية بينه وبين الدولة المضيفة ولتحديد المقصود بالاستقرار التشريعي سننتقل إلى تعريفه (الفرع الأول) وإلى أهميته (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الاستقرار التشريعي

تعددت تعريفات الاستقرار التشريعي غير أن جلها تتفق على عناصر محددة في تعريفها له حيث يقصد بشرط الاستقرار أو الثبات التشريعي بأنه أداة قانونية تتم من خلالها حماية المستثمر من مخاطر التشريع من ناحية تعديل العقد بسن تشريع جديد عبر تجسيد دور الدولة في التشريع والذي يحد من سلطاتها التشريعية ولكن لا يجردها منها.¹

كما يعرفه جانب من الفقه بأنه " تلك الشروط التي تتعهد الدولة بمقتضاها بعدم تطبيق أي تشريع جديد أو لائحة جديدة على العقد الذي تبرمه مع الطرف الأجنبي، بمعنى أن الدولة باعتبارها طرف في عقد الاستثمار ومسئولة عن تشجيع الاستثمار الأجنبي ملزمة بحسب هذه الشروط بالتعهد بعدم تغيير بنود العقد

¹ إقنولي محمد: "شروط الاستقرار المدرجة في عقود الدولة في مجال الاستثمار"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي-وزو، العدد 01، جانفي، 2006، ص.ص 98-99.

وبتجميد القواعد التشريعية طيلة امتداد علاقتها بالمستثمر الأجنبي، كما يقصد بشرط الثبات التشريعي بأنه تجميد القانون واجب التطبيق على العقد من حيث الزمان وإيقافه على الحالة التي كان عليها لحظة إبرام العقد خاصة في مجال عقود الاستثمار والتنمية المحلية¹.

ويعرف الاستقرار التشريعي أيضا بأنه " ذلك الشرط الذي يمنع الدولة من تعديل القانون الذي يحكم العقد لمصلحتها مما يغير من الوضع القانوني بمعنى أن القانون الواجب التطبيق على العقد سيؤثر على النصوص التي تكفل العدالة العقدية بين الطرفين".²

ومن أمثلة ذلك تعديل النصوص التشريعية التي ترفع من قيمة الضرائب أثناء مرحلة تنفيذ العقد لا سيما وأن هذا العقد من العقود طويلة المدة فيأتي الاستقرار التشريعي ليعفي الطرف المتعاقد مع الدولة من الخضوع لهذه التشريعات الضريبية الجديدة، حيث أن الدولة المتعاقدة تتعهد بموجب هذه الشروط بوصفها تملك سلطة تشريعية في ذات الوقت بعدم إصدار أية تشريعات جديدة تسري على العقد المبرم بينها وبين الطرف الأجنبي المتعاقد معها على نحو يؤدي إلى الإخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد .

وقد عرف بعض الفقه شرط الثبات التشريعي بأنه: " تجميد القانون الذي يحكم عقد الاستثمار وقت العقد أو وقت تنفيذه وشل إرادة الدولة عن إجراء أي تعديل لصالحها أي الحيلولة دون إقدام الدولة المتعاقدة على تعديل بنود العقد بإرادتها المنفردة ومن ثم تحقيق الحماية والأمان القانوني لطرف الأجنبي المتعاقد من حيث رضائه بالخضوع إلى قانون ثابت ومحدد منذ إبرام العقد لحين انقضائه".³

ومن خلال ما تقدم يتبين أن شرط الثبات التشريعي بتفعيله يقيد من سلطة الدولة في التشريع ولكن لا يجردها منها أي انه لا يقصد منها عدم القيام بأي تعديلات في الأحكام القانونية الخاصة بالاستثمار وإنما تعني عدم تطبيق هذه التعديلات على الاستثمار محل الاتفاق المبرم مع الدولة المضيفة قبل صدور ذلك بأن القانون الذي يحكم العقد وقت الإبرام لا يسري إلا بحالته التي كان عليها وقت إبرامه مع استبعاد أي تعديل أو إلغاء لهذا التشريع الذي يحكم العقد و ذلك بهدف استقرار العلاقة التعاقدية بين الدولة والمستثمر الأجنبي وحماية هذا الأخير من المخاطر التشريعية التي تؤدي إلى الإضرار بمصالحه.

¹ بسعي توفيق، الضمانات الممنوحة للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، "دراسة قانونية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، ص31.

² شوشو عاشور، الحماية الاتفاقية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، ص77.

³ حفيفة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، "تحديد ماهيتها والنظام القانوني الحاكم لها"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص140.

وأن هذا الاستقرار في التشريع نقصد منه ثباته من حيث الزمان على أساس أن القانون المطبق على عقد الاستثمار من حيث المكان متفق عليه بين الطرفين ومعروف ولا يطرح إشكال كقانون الدولة المضيفة للاستثمار مثلاً¹.

ويعتبر الأستاذ "prosper weil" أول من ابرز التفرقة بين شرطي الاستقرار التشريعي وشرط عدم المساس بالعقد، بحيث أن شرط الثبات التشريعي يهدف إلى حماية الطرف الأجنبي المتعاقد مع الدولة من المخاطر التشريعية على وجه التحديد أي ما ينجم عنها بوصفها "سلطة تشريعية" أما شرط عدم المساس بالعقد فينصرف نحو تعهد الدولة بعدم تعديل العقد أو المساس بالعقد بإرادتها المنفردة باستخدام ما تتمتع به من مزايا قانونها الداخلي بوصفها سلطة تنفيذية مما يعطي لطرف المتعاقد معها حصانة ضد ما تتمتع به من سلطان ناتج عن هذه الصفة الإدارية².

وعلى الرغم من أن شرط الاستقرار التشريعي يختلف نظرياً عن شرط عدم المساس بالعقد فإن التفرقة بينهما تكاد تتلاشى عملياً فشروط الثبات تهدف في النهاية إلى عدم المساس بالعقد مادامت تستبعد تطبيق القواعد التشريعية الجديدة على العقد كما أن شروط الثبات ذاتها لا تحقق الأمن القانوني إلا إذا كان من غير الممكن المساس بها لهذا فإن المشاكل التي تثور بالنسبة لنوعين واحدة.

الفرع الثاني: أهمية الاستقرار التشريعي

إن غاية تثبيت القانون الواجب التطبيق على حالته التي كان عليها وقت إبرام العقد هي استقرار الرابطة العقدية، وحفظ توقعات الأطراف، فقد تكون الأحكام الجديدة التي تطرأ على قانون العقد، مؤدية حال تطبيقها إلى قلب التوازن التعاقدية وتوجيه اقتصاديات العقد لصالح أحد الطرفين على نحو يلحق الضرر بالطرف الآخر.

ولقد جاءت عقود الدولة في مجال الاستثمار و التي تعتبر المجال الخصب لظهور شروط الثبات التشريعي وتطورها حيث جاءت لتحقيق ضمانا من بين الضمانات التي يحاول الطرف الأجنبي حماية نفسه بموجبها من مخاطر عدم المساواة بين الأطراف المتعاقدة خشية أن تضيع حقوقه، فالدولة بوصفها سلطة تشريعية تتمتع بمزايا استثنائية³ والمستثمر الأجنبي الذي لا يتمتع بهذه المزايا والذي يعتبر من أشخاص القانون الخاص يحاول أن يدر اختلال التوازن التعاقدية نتيجة تدخل الدولة بإصدار قواعد تشريعية جديدة

¹ بسعي توفيق، مرجع سابق، ص42.

² يوسف محمد: "مضمون وأهداف الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمارات"، مجلة الإدارة، المجلد 09، العدد 02، الجزائر، 1999، ص.ص93-95.

³ دريد محمود السامرائي، الاستثمار الأجنبي، "المعوقات والضمانات القانونية"، مركز الدراسات العربية، بيروت، 2014، ص69.

خاصة بما له علاقة مباشرة بميدان الاستثمار كتعديل القانون الجبائي أو التعريفات الجمركية مما يؤثر على مردودية هذه الشركات الأجنبية.¹

وبهذا فقط يتحقق الأمان والاستقرار في مجال المعاملات الاقتصادية، علما أن الهدف الذي سعى إليه المشرع أصلا من وراء ادراجه لقاعدة الثبات التشريعي جاء بعد اعتقاده الجازم أن مناخ الاستثمار لن يكون قادرا على جذب المستثمرين إذا شعر هؤلاء بأن القانون الذي يحاولون تجميد استثماراتهم على أساسه بما يمنحه لهم من امتيازات قد يعدل أو يلغى، فيجد هؤلاء أنفسهم.

أمام قانون لا يتماشى ومصالحهم ولو كان ساريا وقت إبرام العقد لما أقر على المغامرة برؤوس أموالهم في دولة يقوم مناخها الاستثماري على عدم الاستقرار التشريعي.²

وقد كان الحرص على تثبيت القانون الذي يحكم العقد على الحالة التي كان عليها وقت الإبرام ناتج عن الطبيعة الخاصة لعقود الاستثمار المبرمة مع الدول وتميزها بطول مدة سريان التعاقد، واحتياجاتها إلى الدراسات الأولية و الخبرات ورأس المال الوافر الذي غالبا ما تسعى إلى توفيره من المؤسسات المالية، كما أن هذه الشركات عند إعدادها الدراسات في مقابل مرحلة التعاقد تضع في حسابها الرسوم و عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجانب الضرائب المفروضة عليها وفقا للقانون الساري في الدولة المضيفة عند التعاقد وهو ما يبرز أهمية شرط الاستقرار التشريعي في هذا الوضع³ وإضافة إلى ذلك فإن فعالية وأهمية شرط الثبات التشريعي تتبع من عدة نواحي فهي تؤدي دور كبير في عملية جذب الاستثمار إذ تسعى إلى تأمين حماية مطلقة للمتعاقد الأجنبي طيلة مدة العقد وتكون هذه الشروط دوما لصالح الشريك الأجنبي أكثر من الدولة المضيفة للاستثمار⁴ باعتبارها صاحبة السيادة الطرف الأقوى في هذه العلاقة، كما لا ينتهي دورها في الحد من المنازعات التي يمكن أن تنشأ بين الدولة والمستثمر الأجنبي بحيث تقوي الوضع التفاوضي للمستثمر عند إحالة النزاع بشأن العقد إلى محكمة ما أو هيئة تحكيم معينة حيث يمكن لهذه الشروط أن تمارس قوتها القانونية من حيث كونها باعثة هاما في الوصول إلى حلول وسطية أو تسوية ودية، وتشكل أيضا معيارا حاسما لحسن تنفيذ العقد لما تفرضه من عواقب قانونية نتيجة انتهاك أحد بنوده إذ أن مخالفة هذه الشروط من طرف الدولة المتعاقدة من شأنه إنشاء حق خاص بالتعويض.

¹دريد محمود السامرائي، مرجع سابق، ص70.

²سين نواره، الأمن القانوني للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2003، ص 64.

³المرجع نفسه، ص65.

⁴يوسفي محمد، مرجع سابق، ص99.

المطلب الثاني: تكريس الاستقرار التشريعي في قوانين الاستثمار الجزائري

تعتبر آليات تكريس شرط الثبات التشريعي من الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي خاصة في الدول السائرة في طريق النمو، والتي تتميز بعدم الاستقرار التشريعي المشجع لاستقطاب الاستثمارات الأجنبية، لذلك تعمل مختلف الدول على ضمان تكريس هذا الشرط في تشريعاتها الوطنية وكذلك في عقود الاستثمار والمشرع الجزائري كغيره من المشرعين اهتم بتكريس شرط الثبات التشريعي الذي سننظر إلىه في الفرع الأول (الاستقرار التشريعي في قانون 09/16 المتعلق بالاستثمار)¹، (الاستقرار التشريعي في قانون رقم 18/22 المتعلق بالاستثمار)² والتي سنعرض إليها في المطلب الثاني.

الفرع الأول: الاستقرار التشريعي في قانون 09/16 المتعلق بالاستثمار

لقد أكد المشرع الجزائري شرط الثبات التشريعي في نص المادة 15 من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 غشت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار الملغى والتي جاء فيها " لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا الأمر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة"، ثم نصت المادة 16⁴ من نفس الأمر أنه "لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، ويترتب على المصادرة تعويض عادل ومنصف، ليؤكد هذا الشرط مرة أخرى في المادتين 22 و 23 من القانون رقم 16_09 المؤرخ في 03 غشت 2016 المتعلق بترقية الاستثمار⁵.

وعليه فالمبدأ المكرس في هذه المادة هو عدم تطبيق التعديلات والقوانين الجديدة المتعلقة بالاستثمار على كل عقود الاستثمارات المنجزة في ظل القانون الذي أبرمت فيه، بحيث يبقى العقد خاضعا للقانون الذي أنشئ في إطاره، وهذا هو الأصل، لكن وكاستثناء إذا ألغى أو عدل المشرع نصا قانونيا استفاد منه المستثمر الأجنبي وأتى بنص قانوني جديد أصلح للمستثمر من النص الأول ولا يمس مركزه المالي بصورة سلبية جاز للمستثمر أن يستفيد من أحكام هذا النص الجديد متى رغب في ذلك صراحة، وذلك عن طريق تقديم طلبه إلى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (التي هي في الأصل لترقية ودعم ومتابعة الاستثمار مهمتها تسهيل واصطحاب الاستثمار والتي أنشأت سنة 1993، وعرفت عدة تعديلات على مهامها،

¹ قانون رقم 16-09 مؤرخ في 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، سالف الذكر.

² قانون رقم 22-18 مؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1443 الموافق 20 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، ج ر ج ج، عدد 02، صادر في 21 جويلية 2022.

³ أمر رقم 01-03، مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، سالف الذكر.

⁴ المادة 16 من قانون رقم 16-09 مؤرخ في 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، سالف الذكر.

⁵ المادتين 22 و 23 من قانون رقم 16-09 مؤرخ في 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، سالف الذكر.

وتسمياتها)، بحيث تطبق عليه فقط التدابير التي هي في صالح المستثمر الأجنبي وعليه يبقى للدولة وفقا لسيادتها الحق في القيام بما تراه من تعديلات ضرورية في قوانينها الوطنية، ويبقى المستثمر الأجنبي خاضعا للقوانين الوطنية وللتنشيع الذي أبرم فيه العقد مقابل التزام الدولة بتعويض المستثمر في حالة من المساس بالعقد.¹

ومن أمثلة إدراج الدولة الجزائرية لشرط الثبات التشريعي ما ورد في الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الدولة الجزائري مع الاتحاد الاقتصادي البلجيكي للكسمبورغي المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات لسنة 1991، والاتفاقية الجزائرية الإيطالية الخاصة بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات بين الجزائر وإيطاليا الموقعة سنة 1991، مع الإشارة أن الدولة الجزائرية أبقى على سريان القانون الجديد متى تضمن تحقيق مصلحة عامة الأفراد المجتمع مع التزامها بالتعويض في حالة الإضرار بمصالح المستثمر الأجنبي، كما أقرت الوكالة الوطنية لضمان الاستثمار والمؤسسة العربية لضمان الاستثمار هذه الشروط حماية للمستثمر الأجنبي من تعديلات القوانين المتعلقة بالاستثمار من طرف الدول المستضيفة، رغم تحفظها في بعض الحالات استثنائيا في مجال عدم التدخل في الشؤون السياسية لارتباط موضوع الاستثمار الأجنبي بالجانب السياسي للدولة.²

الفرع الثاني: الاستقرار التشريعي في قانون رقم 18/22 المتعلق بالاستثمار

كما ذكرنا سابقا وبالرجوع إلى المستثمر فإنه وإن كان يبحث عن النظام القانوني الذي يتماشى مع مصالحه فإنه وبدرجة أكبر يهتم إلى مدى استقرار هذا النظام الذي يحكم استثماره لهذا سعى المشرع الجزائري سواء في التشريعات السابقة أو في القانون الجديد للاستثمار إلى التركيز على هذا المبدأ بتكريس بعض المواد خصيصا لتفسيره هذا المبدأ الذي كان يعمل في العقود الدولية طويلة الأجل، ويقتضي ثبات النظام القانوني المطبق على الاستثمار طيلة مدة حياة هذا الأخير، نص عليه المشرع في المادة 13³ منه التي تنص على: " لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون قد يطرأ مستقبلا على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة ".

¹ MEBROUKINE Ali : « Quelques réflexions à propos des clauses de gel insérées dans les contrats des entreprises socialistes », RASJEP, n° 2, 1995, P315.

² حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص144.

³ المادة 13 من قانون رقم 22-18 مؤرخ في 20 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، سالف الذكر.

نجد أن ما ورد في نص هذه المادة مطابق لنص المادة 22 من قانون 16-09¹ ومفادها أن المشرع ضمن للمستثمر الأجنبي الحق في التمسك بالقانون الذي كان قيد التنفيذ وقت تقديم طلب المشروع الاستثماري، ففي حالة تعديله أو إلغائه مستقبلاً لا يسري على حقه إلا في حالة طلب ذلك صراحة.

وعليه فإن ما يمكن استخلاصه أن المادة 13 قانون 22-18 قد تضمنت مبدأ واستثناء عليه :

1. المبدأ والمتمثل في الشق الأول لهذه المادة " لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون التي قد تطرأ مستقبلاً على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون " فالمبدأ هنا هو عدم تطبيق التعديلات أو القوانين الجديدة المتعلقة بالاستثمار على الاستثمارات المنجزة في ظل القانون الحالي أي قانون 22-18 أي يبقى القانون الذي أنشأت في إطاره هو الساري المفعول، وبالتالي لا يسري أي تعديل لاحق على قانون الاستثمار لسنة 2022².

2. الاستثناء :حسب الشق الثاني للمادة 13 من قانون 22-18 فإنه وكاستثناء من مبدأ استقرار القانون المطبق يمكن أن يطبق القانون الجديد أو التعديلات على المستثمر الأجنبي وذلك بناء على طلب منه صراحة بإرادته المنفردة وهذا ما يستفاد من عبارة إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة ... ويكون عادة عندما يكون القانون الجديد أفضل في شق الضمانات والمزايا بالنسبة للمستثمر الأجنبي.

إضافة لما سبق أكدت المادة 38 من قانون رقم 22 18 المتعلق بالاستثمار حق احتفاظ المستثمر بكل الحقوق المكتسبة فيما يخص المزايا وباقي الحقوق الأخرى التي استفاد منها في ظل القوانين السابقة لصدور هذا القانون ، والتي تنص على : " يحتفظ المستثمر بالحقوق و المزايا المكتسبة بطريقة قانونية بموجب التشريعات السابقة لهذا القانون ، دون الإخلال بأحكام المادة 32 ، تبقى الاستثمارات المستقيدة من المزايا المنصوص عليها في القوانين المتعلقة بتطوير و ترقية الاستثمار السابق لهذا القانون، وكذا مجموع النصوص اللاحقة به، خاضعة للقوانين التي تم التسجيل أو التصريح في ظلها إلى غاية انقضاء مدة المزايا.³

¹المادة 16 من قانون رقم 16-09 مؤرخ في 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، سالف الذكر.
² عجة الجليلي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، "الأنشطة العادية وقطاع المحروقات"، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 206.
³ إقلولي محمد، مرجع سابق، ص.ص 332-338.

ملخص الفصل الأول:

تعتبر الضمانات القانونية للمستثمر الأجنبي من الأسس الهامة التي تساهم في جذب الاستثمارات وتحفيز النمو الاقتصادي.

بالنسبة لمبدأ المساواة يعد أحد الضمانات القانونية الأساسية التي تمنح للمستثمر الأجنبي يقتضي هذا المبدأ عدم التمييز بين المستثمرين الأجانب والمحليين، مما يضمن حصول الأجانب على نفس المعاملة والحماية القانونية التي يتمتع بها المواطنون يتم تجسيد هذا المبدأ في العديد من الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية التي تسعى إلى توفير بيئة استثمارية عادلة وشفافة.

أما بالنسبة لاستقرار التشريع يمثل ضماناً حيوية أخرى للمستثمر الأجنبي، حيث يضمن هذا المبدأ عدم تعرض السياسات والقوانين المنظمة للاستثمار لتغيرات مفاجئة وغير متوقعة ويهدف إلى توفير بيئة قانونية مستقرة يمكن للمستثمرين الأجانب الاعتماد عليها لتخطيط استثماراتهم على المدى الطويل.

إن وجود هذه المبادئ يعزز من جاذبية الدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية، ويشجع على تحقيق النمو الاقتصادي من خلال خلق بيئة قانونية مستقرة وعادلة.

الفصل الثاني:

ضمانات الحماية المالية

والقضائية المقررة للمستثمر

الفصل الثاني: ضمانات الحماية المالية والقضائية المقررة للمستثمر

لا شك أن ارتفاع نسبة الاستثمارات ونجاحها متعلق بمدى اتساع الحرية الممنوحة للمستثمر إما في اختيار القطاع الذي سيقوم باستثمار أمواله فيه، أو في الاستحواذ الكامل على السياسة الإنتاجية والتسويقية والمالية للنشاط، بالإضافة إلى ارتباطه كذلك بالضمانات المقررة لتفعيل هذه الحرية وحتى يشعر المستثمر بالثقة والأمان والاطمئنان في التعامل لا بد من توفير المناخ المناسب، وهذا لا يكون إلا بالضمانات التي تحمي حقوقه وتصونها من الضياع، لأنه لا يمكن للمستثمر المجازفة برؤوس أمواله إلا إذا تأكد من وجود ضمانات كافية تضمن له تحقيق الربح وتحفظ له حقوقه.

ويقصد بالضمان قانوناً أن تقدم الوسائل التي تضمن الأمان القانوني لمن تمنح له حتى تقدم للعمل وهو مطمئن، ونظراً لأهمية حرية الاستثمار في تنمية الاقتصاد الوطني فإن المشرع حاول تكريس ضمانات تحمي حرية الاستثمار للمستثمرين ووطنيين كانوا أم أجانب، ومن أجل دراسة الضمانات الممنوحة للمستثمر فإن الأمر يستدعي تقسيم هذه الضمانات إلى قسمين: ضمانات الحماية ذات الطابع المالي للمستثمر (المبحث الأول)، ضمانات الحماية ذات الطابع القضائي للمستثمر (المبحث الثاني).

المبحث الأول: ضمانات الحماية ذات الطابع المالي للمستثمر

يعتبر الجانب المالي أحد أهم العناصر التي يركز عليه في العملية الاستثمارية، ومن أهم المحاور التي تبنتها مختلف تشريعات الدول وكذا الاتفاقيات الدولية، لذلك نجد المشرع الجزائري قد أضاف الى تمتع المستثمر بالضمانات القانونية تمتعه أيضا بالضمانات المالية والتي تعد حافزا لاستقطاب المستثمرين وخاصة الاستثمارات الأجنبية التي تركز عليها الدولة الجزائرية لإحياء الخزينة العمومية بتحسين الإطار الاقتصادي، حيث تكفل هذه الضمانات الحماية اللازمة لأموال المستثمر.

على هذا الأساس تتمثل الضمانات المالية الممنوحة للمستثمرين في ضمان الحماية من نزع الملكية أو الاستيلاء أو التسخير (المطلب أول)، حيث تم تكريس هذا الحق لأول مرة في قانون الاستثمار لسنة 2022 لحمايتها من الاعتداءات بتقليدها أو قرصنتها وهذا لأهميتها الكبيرة ودورها الفعال في السوق كما نجد حق المستثمرين في حماية وضمان حرية حركة رؤوس الأموال (مطلب ثاني).

المطلب الأول: ضمان الحماية للمستثمر من نزع الملكية أو الاستيلاء أو التسخير

ينص قانون الاستثمار رقم 22-18¹ في الجزائر على حماية حقوق المستثمر في الملكية العقارية، ويتم ذلك عن طريق توفير بيئة ملائمة للاستثمار، وتضمن القانون هذا الحق للمستثمرين المحليين والأجانب على حد سواء، يؤمن القانون الحماية للمستثمر من خلال تأمين ملكيته وإزالة جميع الاعتداءات التي يمكن أن تقع عليه.

من هذا المنطلق سنتطرق الى تبيان ضمان حماية المستثمر من نزع الملكية (الفرع الأول)، ضمان حماية المستثمر من الاستيلاء (الفرع الثاني) وأخيرا ضمان حماية المستثمرين التسخير (الفرع الثالث).

الفرع الأول: ضمان حماية المستثمر من نزع الملكية

قد تتخذ الدولة المضيفة في علاقتها بالمستثمر عدة تصرفات من شأنها أن تؤثر على حقوق هذا الأخير، وتجعل المستثمرين المحتملين ينظرون إلى التزام الدولة بتعهداتها نظرة تخوف، ومنها نزع ملكية المستثمر، لهذا فإن المشرع الجزائري نص على حماية ملكية المستثمر كضمان للاستثمار في الجزائر.

¹ قانون رقم 22-18 مؤرخ في 20 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، سالف الذكر.

1. المقصود بضمان عدم نزع الملكية :

يعتبر ضمان عدم نزع الملكية من أهم الضمانات التي تقدمها الدولة لصالح المستثمر، ويقصد به عدم التعرض بنزع ملكية المشروع الاستثماري من المستثمر بمختلف أشكالها سواء تعلق الأمر بالاستيلاء أو التأميم أو المصادرة، أي عدم تجريد المستثمر من سلطته على المشروع الاستثماري قبل المدة المحددة في العقد¹.

كما يقصد بنزع الملكية حرمان الشخص من ملكيته ومن الحقوق العقارية جبرا، من أجل المنفعة العامة، نظير تعويضه عما يلحقه من ضرر، تعويضا عادلا ومنصفا²، ويعتبر نزع الملكية للمنفعة العامة، طريقة استثنائية لا يمكن اللجوء إليها إلا إذا أدى انتهاج الوسائل الأخرى إلى نتائج سلبية³.

2. إقرار ضمان عدم نزع ملكية المستثمر في القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار :

نص المشرع الجزائري على ضمان عدم نزع الملكية بداية في المرسوم التشريعي رقم 93-12 الملغى في مادته 40 التي تنص على: " لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع تسخير عن طريق الإدارة، ما عدا الحالات التي نص عليها التشريع المعمول به"⁴.

كما تضمن الأمر رقم 01-03⁵ ضمان عدم نزع الملكية في المادة 16 منه والتي تنص على: " لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به"⁶، والمقصود من إجراء المصادرة الإدارية هو الاستيلاء، والدليل على ذلك هو اعتماد المشرع لمصطلح (La réquisition) في النص باللغة الفرنسية⁷.

علاوة على ذلك تضمنت المادة 23 من القانون رقم 16-09⁸ الملغى على ضمان عدم نزع الملكية بنصها: "زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية، لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع استيلاء

¹ حرير أحمد، "الضمانات القانونية لحماية حقوق المستثمرين الأجانب في الجزائر"، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، مخبر المرافق العمومية والتنمية، جامعة الجبالي ليايس-سيدي بلعباس، العدد 02، المجلد 06، 2020-12-21، ص125.

² سنينة فضيلة، "الضمانات والحماية المقررة للاستثمار الأجنبي في الجزائر"، مجلة البشائر الاقتصادية، جامعة طاهري محمد بشار، العدد 02 المجلد 05، 2019-10-24، ص943.

³ عبد النور ميروك، ضمانات الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، العدد 02، المجلد 11، 2018-12-31، ص295.

⁴ المادة 40، القانون 18-22، يتعلق بالاستثمار، سالف الذكر.

⁵ أمر رقم 03-01، مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، سالف الذكر.

⁶ المادة 16 من الأمر رقم 03-01 سالف الذكر.

⁷ طيب قبائلي، "حماية ملكية المستثمر في القانون الجزائري وقضاء التحكيم"، مجلة العلوم الاقتصادية والسياسية، جامعة بجاية، العدد 02، المجلد 10، 2019-09-28، ص305.

⁸ قانون رقم 09-16 مؤرخ في 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، سالف الذكر.

إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به¹، حيث نص المشرع في هذه المادة على الاستيلاء صراحة ورفع كل غموض وليس دلالي بشأن مصطلح "المصادرة الإدارية"².

أما بخصوص القانون رقم 18-22 المتعلق بالاستثمار فقد نصت المادة 10 منه على: «لا يمكن أن يكون الاستثمار المنجز محل تسخير من طرف الإدارة إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون، ويترتب على ذلك تعويض عادل ومنصف»³، والملاحظ هنا أن القانون رقم 18-22 استعمل كلمة "تسخير" التي كان قد استعملها المرسوم التشريعي رقم 93-12 من قبل، ومهما اختلفت التسميات إلا أنها تؤدي نفس الأثر المتمثل في حرمان المستثمر من ملكية مشروع الاستثمار، بالإضافة إلى أن المشرع لم يفصل في حالات تسخير الاستثمار، وأحال ذلك إلى التشريع المعمول به⁴.

كما تعرض المشرع الجزائري إلى نزع الملكية في القانون المدني في المادة 677 منه بنصها: «لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون، غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل»⁵.

إضافة إلى ذلك، تضمن دستور سنة 2020 ضمان عدم نزع الملكية، ويظهر ذلك من خلال الفقرة الثانية من المادة 60 التي تنص على: «الملكية الخاصة مضمونة. لا تنزع الملكية إلا في إطار القانون، وبتعويض عادل ومنصف»⁶.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري نظم نزع الملكية بموجب القانون 91-11 المتضمن القواعد العامة لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، هذا في إطار احترام مبدأ الشرعية والذي يعني مطابقة الإجراءات المتخذة في نزع الملكية للأحكام القانونية العامة التي تحكمه في الدولة المضيفة⁷، ولذلك إذا تم إنهاء اتفاقية

¹ المادة 23 من القانون رقم 16-09، المتعلق بالاستثمار، سالف الذكر.

² طيب قبائلي، مرجع سابق، ص 305.

³ المادة 10 من القانون رقم 18-22، سالف الذكر.

⁴ عبد الحفيظ بقة، "التدابير القانونية لتشجيع الاستثمار في الجزائر في ظل الأمر 03-01 المعدل والمتمم"، مجلة الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر -بسكرة، العدد 03، 2016، ص 138.

⁵ المادة 677 من القانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر العدد 44.

⁶ المادة 60 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر ج ج، ع 82، صادرة في 30 ديسمبر 2020.

⁷ ادريس قرفي، "ضمان حماية ملكية لمستثمر في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر -بسكرة، العدد 03، ديسمبر، 2016، ص 70.

الاستثمار بسبب نزع الملكية للمنفعة العامة، فإن الدولة المضيفة تلتزم بتعويض مادي للمستثمر الأجنبي من أجل إضفاء الشرعية على إجراءاتها¹.

الفرع الثاني: ضمان حماية المستثمر من الاستيلاء

هو إجراء مؤقت تتخذه السلطة العامة المختصة وتحصل بمقتضاه عمى حق الانتفاع ببعض الأموال الخاصة لهدف يتعمق بالمصلحة العامة، وذلك مقابل تعويض الحق تقوم بأدائه عادة لمن كانت له ملكية المال محل الاستيلاء، والاستيلاء هو إجراء سيادي تباشره السلطة العامة في حدود اختصاصها الإقليمي، ومن ثم فهو يطبق على الأجانب والوطنيين.

وهو الحصول على الأموال والخدمات الضرورية لضمان حاجيات البلاد وفقاً لحالات الضرورة والاستعجال، وهذا طبقاً لنص المادة 679 قانون مدني جزائري².

كما نصت عليه المادة 23 من قانون ترقية الاستثمار 16-09 والتي نصت على أنه " لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع استيلاء إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به"³.

ويعرف الاستيلاء بأنه "إجراء قانوني مؤداه استيلاء الدولة مؤقتاً على الأموال العقارية والمنقولة، تتخذه السلطة العامة المختصة في الدولة للحصول على حق الانتفاع ببعض الأموال الخاصة بغرض تحقيق المصلحة العامة مقابل دفع تعويض لاحق لمالكها".

¹سينسنه فضيلة، مرجع سابق، ص 943.

² المادة 679 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم " ... إلا أنه يمكن في الحالات الضرورية الاستعجالية وضماناً لاستمرارية المرفق العمومي، الحصول على الأموال والخدمات عن طريق الاستيلاء".

³ المادة 23 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمارات، سالف الذكر.

الفرع الثالث: ضمان حماية المستثمرين من التسخير

يمكن تعريف التسخير على أنه: إجراء مؤقت تقوم به السلطة العامة المختصة في الدولة، تحصل بموجبه على حق الانتفاع ببعض الأموال الخاصة بهدف تحقيق المصلحة العامة مقابل أداء تعويض مناسب لمالك المال محل الاستيلاء.

ويترتب عن التسخير في حالة اتخاذه من طرف السلطات العامة أثرين، يتمثل الأول في التنفيذ، وهو وضع المال محل التسخير تحت تصرف السلطات التي قامت باتخاذ ذلك الإجراء، ويتمثل الثاني في التعويض عن كل تسخير الذي يحدد باتفاق الأطراف، وفي حالة عدم وجود اتفاق يحدد عن طريق القضاء¹.

المطلب الثاني: ضمان الحماية للمستثمر في تحويل الأموال

يعتبر حق تحويل رأسمال من أهم الضمانات التي تجذب الاستثمارات الأجنبية، إذ يراها المستثمر من الشروط الأساسية التي يطالب بها خاصة المستثمر الأجنبي، حيث لا يتخذ هذا الأخير قرار استثمار أمواله في دولة ما إلا إذا تأكد من أنه سيستعيد أمواله والأموال الناتجة عنها، كون هدفهم من هذا الاستثمار هو تحقيق أرباح، لذلك وجب علينا التطرق إلى المقصود بتحويل الأموال (فرع الأول)، ثم ذكر التأسيس القانوني لحرية تحويل الأموال (فرع ثاني).

الفرع الأول: المقصود بتحويل الأموال

من أهم الضمانات التي يسعى المستثمر للحصول عليها هي حرية تحويل رأسماله والعائدات الناتجة عنه إلى الخارج، فلا تكون هناك أية فائدة إذا تم حرمان المستثمر الأجنبي من تحويل رأس المال والأرباح الناتجة عنه، ويقصد بالتحويل خروج رؤوس الأموال من الجزائر نحو الخارج من قبل الأشخاص المقيمين في الجزائر من أجل تمويل الاستثمارات المزمع إنجازها في الخارج، وكذلك دخول رؤوس الأموال من الخارج إلى الجزائر من قبل الأشخاص غير المقيمين في الجزائر من أجل ممارسة نشاطات استثمارية في الجزائر أما إعادة التحويل فيقصد بها خروج الأموال الناتجة عن الاستثمار (الذي سبق تمويله عن طريق رؤوس أموال مستوردة والرأس مال الأصلي في الجزائر) من الجزائر إلى الخارج².

¹ درويش مخلوف، تزاموش أمينة، حماية ملكية المستثمر الأجنبي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر تخصص قانون عام للأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميرة عبد الرحمان، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية 2017/2018، ص20.
² زينب زباني، تحويل رؤوس الأموال المستثمرة والعائدات الناتجة عنها إلى الخارج كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، مخبر البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة منتوري قسنطينة، المجلد 06، العدد 02، 2021، ص 122.

الفرع الثاني: التأسيس القانوني لحرية تحويل الأموال

نص المشرع الجزائري على هذا الضمان الممنوح للمستثمر ضمن المادة 8 من قانون 18_22، " تستفيد من ضمان تحويل رأسمال المستثمر والعائدات الناتجة عنه، الاستثمارات (...). ويلاحظ أن نص هذه المادة يطابق نص المادة 25 من القانون 09_16 المتعلق بترقية الاستثمار، حيث أعطى للمستثمر حق تحويل رؤوس الأموال من الخارج إلى الجزائر من أجل إنجاز المشاريع الاستثمارية وكذا إعادة تحويل رؤوس الأموال والعائدات الناتجة عنها من الجزائر نحو الخارج بشرط أن يكون رأس المال قد تم استيراده بموجب عملة صعبة يقوم بتسعيورها بنك الجزائر ويكون ذلك في صورتين، إما في شكل مساهمات نقدية مستوردة بعملة حرة يسعها بنك الجزائر ويتم التنازل عنها لصالحه والتي تساوي قيمتها أو تفوق الحدود الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع، وإما أن تكون في شكل حصص عينية منجزة حسب الأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به شريطة أن يكون مصدرها خارجيا وأن تكون محل تقييم طبقا للقواعد والاجراءات التي تحكم انشاء الشركات .

وتجدر الإشارة أن المشرع قد استدرك النقص الذي كان موجودا في كل من المرسوم التشريعي 93-12 والأمر 03-01 بعدم النص على التحويل المتعلق بالحصص العينية كمساهمة في المشروع الاستثماري، وقام بإدراج ذلك ضمن القانون 09-16 والقانون 18-22.

وبالنسبة للحد الأدنى المنصوص عليه في المادة 8 سالفة الذكر فقد حددها المرسوم التنفيذي رقم 22_300¹ في المادة 8 ب 25% من مبلغ الاستثمار لأجل الاستفادة من ضمان التحويل المحتسب على أساس حصة التمويل ذات المصدر الخارجي التي تقع على عاتق المستثمرين في التكلفة الإجمالية للاستثمار .

وبذلك يحرم الاستثمار الذي لا يتوفر على الحد الأدنى المحدد في هذا المرسوم من حق ضمان التحويل دون حرمانه من الاستفادة من المزايا.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 22_300 المؤرخ في 11 صفر 1444 الموافق ل 8 سبتمبر 2022 الذي يتعلق بتحديد قوائم النشاطات والسلع والخدمات غير القابلة للاستفادة من المزايا.

المبحث الثاني: ضمانات الحماية ذات الطابع القضائي للمستثمر

يلعب القضاء دورا مفصليا في حل النزاعات القائمة بين الأشخاص أيا كانت طبيعتهم ومراكزهم القانونية، بما له من سلطة دستورية لذلك، وهذا الدور لا يتراجع في النزاعات المعروضة عليه والتي موضوعها استثماري ولو كان هذا الاستثمار أجنبيا، بل ان المشرع الجزائري مكن القضاء عند نظره إلى النزاعات الاستثمارية الأجنبية بمجموعة من الآليات والوسائل القانونية للحفاظ على وجود الاستثمار الأجنبي كوال مدة النزاع واستمراره وتطوره بعد الحكم القضائي الفاصل، ولقد عمد المشرع الجزائري لهذه الوسائل لمعرفة بخصوصية الاستثمار وأهمية البالغة في الاقتصاد الوطني وماله من آثار مالية واجتماعية جد مؤثرة في المؤسسات الدولية ولقد كرس المشرع الجزائري هذا التوجه بما أسماه "الضمانات القانونية" المقدمة للمستثمرين الأجانب في الجزائر.

وبذلك سنتطرق في هذا المبحث إلى مطلبين وهما:

- المطلب الأول: ضمان تسوية نزاعات الاستثمار في إطار القضاء الوطني
- المطلب الثاني: ضمان تسوية نزاعات الاستثمار في إطار التحكيم التجاري

المطلب الأول: ضمان تسوية نزاعات الاستثمار في إطار القضاء الوطني

يلعب القضاء دورا مفصليا في حل النزاعات القائمة بين الأشخاص أيا كانت طبيعتهم ومراكزهم القانونية وهذا الدور لا يتراجع في النزاعات المعروضة عليه والتي موضوعها استثماري ولو كان هذا الاستثمار أجنبيا، بل أن المشرع الجزائري مكن القضاء عند نظره إلى النزاعات الاستثمارية الأجنبية بمجموعة من الآليات والوسائل القانونية للحفاظ على وجود الاستثمار الأجنبي ولقد عمد المشرع الجزائري لهذه الوسائل لمعرفة بخصوصية الاستثمار وأهمية البالغة في الاقتصاد الوطني وماله من آثار مالية واجتماعية جد مؤثرة في المؤسسات الدولية.

وبذلك سنتطرق في هذا المبحث إلى فرعين وهما:

- الفرع الأول: اختصاص القضاء الوطني في تسوية منازعات الاستثمار
- الفرع الثاني: دور القضاء الوطني في تسوية منازعات الاستثمار

الفرع الأول: خصوصية دور القضاء الوطني في مجال نزاعات الاستثمار :

تعتبر خصوصية القضاء في مجال الاستثمار تحصيل حاصل لخصوصية عقود الاستثمار في حد ذاتها، والمتمثلة في غياب التكافؤ بين أطراف هذا العقد إذ نجد الدولة بسيادتها الكاملة أو متمثلة في إحدى هيئاتها العامة التابعة لها من جهة، ومن جهة أخرى نجد المستثمر الأجنبي¹ متمثلاً في شخص طبيعي أو معنوي، وبالتالي فخصوصية القضاء في حل منازعات الاستثمار تتجلى في الأطراف المكونة للنزاع (أولاً) ومن الأسباب المنشأة لهذا النزاع (ثانياً).

أولاً: الخصوصية المستمدة من أطراف النزاع

ويقصد بها الطبيعة الخاصة الأطراف النزاع، أي نوعيتهم، إذ يتميزان بعدم التساوي والتكافؤ فأحدهما شخص سيادي له مزايا خاصة سواء في إطار القانون الداخلي أو في إطار القانون الدولي العام، والثاني غالباً ما يكون شخص اعتباري أجنبي لا يتمتع بأية سيادة أو ميزة، بالرغم من قوته الاقتصادية وبالرغم من جملة المزايا التي يحظى بها داخل الدولة المضيفة للاستثمار.

1. الدولة أو أحد هيئاتها العامة كطرف في النزاع

بعدما تخلت الدولة الحديثة عن دورها كدولة حارسة وتوجهها إلى ارتياد العديد من الأنشطة الخاصة والتدخل في مختلف المجالات الاقتصادية من أهمها التجارة الدولية والاستثمار رغبة بذلك في تحقيق تنمية اقتصادية تتماشى والتطور الحاصل .

حيث تبرم العديد من العقود مع المستثمرين الأجانب -حسب حاجة الدولة لتنفيذ خططها الاقتصادية -إما بطريقة مباشرة بواسطة قيام من يمثلها رئيس الدولة، رئيس الوزراء، أو أحد الوزراء) بإبرامها، أو بطريقة غير مباشرة تتمثل بقيام إحدى المؤسسات أو الهيئات العامة التابعة لها بإبرامها، أو بطريقة غير مباشرة تتمثل بقيام إحدى المؤسسات أو الهيئات العامة التابعة لها بإبرامها بصرف النظر إن كانت تتمتع هذه الأخيرة بالشخصية القانونية المستقلة أم لا مع انصراف جميع الآثار المترتبة عن العقد إلى الدولة ذاتها².

¹ بعلول يعقوب، تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2015-2016، ص 09.

² المرجع نفسه، ص10.

2. المستثمر الأجنبي كطرف في النزاع:

ورد تعريف المستثمر الأجنبي ضمن المادة 25 فقرة 02 من اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى لسنة 1965¹، حيث تنص على: " يقصد بعبارة "أحد رعايا الدولة المتعاقدة الأخرى ما يأتي :

- كل شخص طبيعي يحمل جنسية إحدى الدول المتعاقدة الأخرى خلاف الدولة الطرف في النزاع في تاريخ إعطاء الأطراف موافقتهم على طرح النزاع على التوفيق أو التحكيم
- كل شخص معنوي يحمل جنسية إحدى الدول المتعاقدة الأخرى خلاف الدولة الطرف في النزاع... وأيضا كل شخص معنوي يحمل جنسية الدول المتعاقدة الطرف في النزاع في ذات التاريخ ويتفق على اعتباره أحد رعايا الدولة المتعاقدة الأخرى.

وعليه وحسب اتفاقية واشنطن فإن الطرف الأجنبي يمكن أن يكون شخص طبيعي أو اعتباري بشرط تمتعه بجنسية مغايرة لجنسية الدولة التي تكون طرفا في نزاع الاستثمار، كما يشترط فيه أيضا أن يكون تابعا لتلك الدولة الأخرى وأن يمارس مهامه باسمها ولصالحها.

ثانيا: الخصوصية المستمدة من أسباب النزاع .

جاء في نص المادة 24 من القانون 09-16 المذكورة أنفا أن سبب نشوء نزاع الاستثمار متعدد فإما يكون بسبب اجراء اتخذته الدولة في حق المستثمر، وإما يتسبب فيه المستثمر نفسه .

1. النزاع الناشئ بسبب الدولة المضيفة للاستثمار

تظهر الدولة كسبب في قيام النزاع بينها وبين المستثمر الأجنبي من ناحيتين :

فإما تكون الإدارات والهيئات المكلفة بتنفيذ قانون الاستثمار المتسبب الرئيسي في الخلاف من خلال غبنها المستثمر بعدم إعطائه المزايا التي أقرها له القانون نفسه، أو اتخذت في حقه إجراءات السحب أو تجريد من الحقوق دون وجه حق أي دون احترام احكام المادة 34 من قانون ترقية الاستثمار وهذا وفق المادة 11 منه².

¹ صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-346 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، والمتضمن المصادقة على اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى لسنة 1965، جريدة رسمية، عدد 66، صادرة في 5 نوفمبر 1995.

² قانون رقم 09-16، المتعلق بترقية الاستثمار، سالف الذكر.

أو تكون الدولة في حد ذاتها هي من أدت إلى نشوء النزاع نتيجة قيامها ببعض الإجراءات التي تمس بمصالح الطرف الأجنبي منها:

- التعديل أو التغيير التشريعي الذي تقوم به الدولة المضيفة للاستثمار¹: حيث يمكن أن تقوم الدول ببعض التغييرات والاضافات على تشريعاتها الوطنية تكون لها آثار على مشاريع الاستثمار الأجنبية لما لها من القوانين من تداخل وصلة بقانون الاستثمار، من بينها قانون المالية، قانون الضريبة، قانون الجمارك، القانون المصرفي، أو حتى قانون الاستثمار ذاته، وبهذا تكون قد مست المستثمرين الأجانب إما في الحقوق أو في المزايا الممنوحة لهم مما يزيد من مخاوفهم وزعزعت استقرار مشاريعهم الاستثمارية هذا ما يدفعهم للجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقهم المستنفذة وهنا يتحقق تسبب الدولة المضيفة للاستثمار في قيام المنازعة بينها وبين العنصر الأجنبي.

ولتقادي هذا نصت العديد من التشريعات على ضمانات يستفيد منها المستثمر داخل الدولة المضيفة للاستثمار تعرف بـ "مبدأ الاستقرار أو الثبات التشريعي الرامي إلى تمسك المستثمر بالتشريعات والتنظيمات التي تحكم مجال الاستثمار حتى وإن تم تعديلها أو إلغائها، أقرت الجزائر بهذا المبدأ ضمن المادة 15 من الأمر 01-03 والتي تقابلها المادة 22 من القانون 16-09 السالف الذكر، حيث جاء فيها: "لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون التي قد تطرأ مستقبلاً على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة وأكدت هذا أيضاً المادة 35 من نفس القانون بنصها على أنه من حق المستثمر الاحتفاظ بجميع الحقوق والمزايا التي استعاد منها من التشريعات السابقة لهذا القانون.

أي أن حقوق المستثمر مضمونة مهما لجأت الدولة إلى تعديل قوانينها إلا إذا أراد هو التخلي صراحة عن الخضوع إلى القانون الذي خولها له، وهذا هو الاستثناء الوارد على الأصل العام الذي جاءت به المادة 22 أعلاه².

- استيلاء الدولة المضيفة على الاستثمارات الأجنبية وكون هذا نتيجة لما تمتلكه هذه الأخيرة من سلطة على أراضيها فتقوم بالاستيلاء على المشروع الاستثماري دون تعويض وقد يتعدى هذا إلى طرد المستثمر الأجنبي .

¹ بعلول يعقوب، مرجع سابق، ص 11.

² ولد الشيخ شريفة، "الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون ا. م. ا الجزائري"، المجلة النقدية، المجلد 07، العدد 02، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 19.

وقد عالج المشرع الجزائري هذه النقطة ليعطي المستثمرين الأجانب في حدود دولته أريحية أكثر في انجاز مشروعاتهم وذلك بنصهم على ضمانات "نزع الملكية" بالمادة 23 من القانون 16-09 بنصها على أنه زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية، لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع استيلاء إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، مضيئة أن هذا الاستيلاء لا يكون إلا بموجب تعويض عادل ومنصف يستفيد منه المستثمر الأجنبي¹.

2. النزاع الناشئ بسبب المستثمر الأجنبي

لا تقتصر أسباب قيام النزاع في مجال الاستثمار على الدولة المضيفة الاستثمار فقط بما يصدر عنها من إجراءات مصادرة واستيلاء أو حرمان من حق أو مزية أو أكثر من هذا، بل يمكن للمستثمر الأجنبي أيضا أن يكون السبب من وراء حصول الخلاف إذا ما أبدى بعض الانتهاكات والتجاوزات في حق الطرف الآخر -الدولة أو أحد هيئاتها- لأن العلاقة التي تربط هذان الآخران وبالرغم من عدم تكافئها تبقى علاقة تعاقدية ترتب حقوق والتزامات على عاتق كلا الطرفين.

ومن الالتزامات التي يجب على المستثمر الأجنبي التقيد بها مثلا: وفائه بالحد الأدنى للهدف الذي أنشأ استثماره من أجل تحقيقه، والتزامه بتدريب العمالة الوطنية للدولة المضيفة لاستثماره ومدعمه بأحدث التقنيات في القطاعات المنشأة فيها استثماراته²، وكذا التزامه بالتسجيل في السجل التجاري والخضوع للنظام الجبائي الحقيقي مع حيازة رقم التعريف الجبائي من أجل الاستهلاك الفعلي لمزايا الإنجاز المتعلقة بالاستثمار المسجل، كما جاءت به المادة 9 من القانون 16-09 المتعلقة بترقية الاستثمار، وكذا المادة 20 منه التي نصت على وجوب انجاز بعض الاستثمارات في أجل متفق عليه بين الطرفين، وأيضا الالتزام بإخطار الدولة بنسب تقدم المشروع الاستثماري خلال مرحلة إنجازه.

فإذا ما تغافل المستثمر الأجنبي أو عقل عن القيام بأحد هاته الالتزامات وغيرها يكون من حق الدولة اتخاذ الإجراءات اللازمة ضده والتي من شأنها حماية مصلحتها العامة أولا ومصلحة مواطنيها ثانيا من أي أضرار قد تؤثر سلبا عليهم خاصة وعلى الاقتصاد الوطني عامة³، ومنها اللجوء إلى رفع دعوة قضائية أمام جهاتها المختصة إقليميا.

¹ قانون رقم 16-09 المتعلقة بترقية الاستثمار، المشار إليه سابقا.

² طه أحمد علي قاسم، تسوية المنازعات الدولية الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 137.

³ المرجع نفسه، ص 137.

الفرع الثاني: دور القضاء الوطني في تسوية نزاعات الاستثمار ومتطلبات إصلاحه

لا شك أن كل مستثمر يرغب وبدون أي بديل في اللجوء إلى قضاء دولته والخضوع إلى قوانينها دون سواها، وعلى عكسه تفضل كل الدول عرض منازعات الاستثمار الناشئة نتيجة مشاريع مقامة على حدودها إلى قضائها الوطني المحلي معتقدة بذلك أن هذا الإجراء عاكس لسيادتها الوطنية رغم مخاوف الطرف الأول¹.

ولهذا تعتمد الدول المضيفة للاستثمار إلى طمأننة المستثمرين الأجانب من خلال تبيان الدور الفعال للقضاء الوطني في تسوية منازعات الاستثمار رغم أنه لا يخلو من الإشكالات والصعوبات التي يمكن أن تواجه الأطراف إذا ما امتثلوا أمامه (أولاً)، مما يلزم الدول بالقيام ببعض التغييرات أو بالأحرى إصلاحات لتطوير قضائها المحلي بما يتماشى مع تطور المشاريع الاستثمارية وما ينجم عنها من خلافات (ثانياً) .

أولاً: الصعوبات التي تثيرها التسوية القضائية الداخلية لنزاعات الاستثمار .

إن خصوصية عقد الاستثمار من حيث أطراف النزاع وبالأخص في المراكز القانونية حيث يغيب التكافؤ بين الدولة أو هيئاتها التي تظهر بوصفها شخص سيادي وبين المستثمر كشخص اعتباري يولد العديد من الصعوبات في تحقيق المساواة بينهما أمام القضاء الوطني لنفس الدولة الطرف في الخلاف² .

فبالرغم من تمتع المستثمر الأجنبي بالعديد من الضمانات التي تكفل له العدالة والمساواة داخل الدولة المضيفة للاستثمار إلا أن قضاء هذه الأخيرة يعاب في العديد من النواحي³، مما يجعل المستثمر متيقن بأن التحكيم الدولي أنسب بكثير مادامت كل الضمانات تخضع لتقدير قضاة الدولة الطرف في المنازعة عند نشوبها⁴.

ومن حقيقة تلك الصعوبات التي تواجه المستثمر الأجنبي هي التفرقة التي عرفتها المحاكم الوطنية منذ القدم بين الوطنيين والأجانب من حيث المركز القانوني لكل منهم، فالأصل هو أن المحاكم المحلية لكل دولة مختصة فقط في الفصل في المنازعات القائمة بين أفرادها لا غير، لكن منذ القرن التاسع عشر

¹ عميروش فتحي، ضمانات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة يوسف بن خدة، 2009-2010، ص 13.

² بلول يعقوب، مرجع سابق، ص 13.

³ نريمان عبد القادر، اتفاق التحكيم دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 11.

⁴ رضوان ربيعة، فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الاستثمار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2020، ص 74.

وكنتيجة للتطور الحاصل في جميع الأصعدة تأثرت القواعد التي تحكم مركز الأجانب، فأصبح بإمكانهم اللجوء والامتنال أمام الجهات القضائية للبلدان الأخرى المضيفة لهم¹.

لكن ورغم هذا التطور فإن الأجنبي مازال يواجه بعض الصعوبات عند لجوئه إلى قضاء غير قضاء دولته، أهمها عدم إمكانية تحقيق المساواة بينه كطرف اعتباري وبين دولة القضاء كطرف سيادي تعتبر هي الوحيدة من أشخاص القانون الدولي وفي هذا التوقع تصعب المساواة بين الطرفين، الأمر الذي ينتهي بعد استيفاء المستثمر لكامل حقه، مما يصعب معه طمأنته على نتيجة دعواه، ولعل هذا من أهم أسباب تحفظ المستثمرين الأجانب اتجاه التعويل على المحاكم والأجهزة القضائية في دولة ما أجنبية، خاصة وأنه يجهل معظم ولربما جل إجراءات التقاضي أمامها، بالإضافة إلى تحيّر القاضي إلى طرف دولته وهيئاتها أو إدارتها².

إضافة إلى أن القاضي غالبا ما يكون ملزما بتطبيق القانون الداخلي لدولته الذي قد يكون أساس الشكوى، علاوة على ذلك قد يمنع العديد من الدول قضاتهم من التعرض والحكم على التصرفات التي تقوم بها دولهم أو ربما لا تتوفر فيهم الكفاءة اللازمة في المواضيع الفنية والقانونية المعقدة التي يمتاز بها قانون الاستثمار، أو قد لا تتوفر الدولة المضيفة أصلا على قوانين وتنظيمات تحكم العلاقات الاستثمارية، وأنه ليس من المرغوب فيه أن تكون الدولة خصما وحكما في نفس الدعوى³.

ولعل آخر عقبة يواجهها المستثمر الأجنبي أمام القضاء المحلي للدولة المضيفة هي الحصانة ضد التنفيذ والتي تستفيد منها الدولة، ففي حال حصول ذلك الأجنبي على حكم ضد الدولة الخصم ينتهي به المطاف عاجزا أمام تنفيذ حكمه هذا نتيجة لحضر التنفيذ الجبري على الأموال العامة الذي تقره التشريعات الوطنية. حيث جاءت المادة 688 من القانون المدني الجزائري⁴ ب: تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة، أو الإدارة، أو المؤسسة عمومية ثم جاءت المادة 689 من نفس القانون لتؤكد أنه: "لا يجوز التصرف في أموال الدولة، أو حجزها، أو تملكها بالتقادم غير أن القوانين التي تخصص هذه الأموال لإحدى المؤسسات المشار إليها في المادة 688 تحدد شروط إدارتها، وعند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها" تجدر الإشارة إلى أن المستثمر الأجنبي يمكنه اللجوء إلى قضاء دولته أو إلى قضاء دولة ثالثة كون الدولة الخصم معه ترفض تنفيذ الأحكام الصادرة

¹ رضوان ربيعة، مرجع سابق، ص 74.

² بعلول يعقوب، مرجع سابق، ص 18.

³ عصام الدين مصطفى بسيم، النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية في الدول الأخذة في النمو، دار النهضة العربية، 1971، ص 168.

⁴ رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، جريدة رسمية، عدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

ضدها لما تتمتع به من حصانة قضائية تأتي بموجبها الخضوع لقضاء دولة أخرى، على الرغم من ظهور نظرية "الحصانة النسبية في الفقه القضائي خاصة في العلاقات الدولية"¹.

إلا أن البلدان النامية ومن بينها الجزائر لم تتبنى هذه النظرية متمسكة بمبدأ المساواة في السيادة،² تواجه الدولة المضيفة للاستثمار عند عرض النزاع القائم بينها وبين المستثمر الأجنبي على قضائها الوطني صعوبات أيضا نتيجة للنقائص التقليدية التي يعاني منها المرفق القضائي للدول النامية بما فيها العدد الهائل من الملفات التي توضع للدراسة والفصل فيها في آجال بعيدة مما ينجر عنه تأخير ملحوظ ومكلف لطرفا النزاع، وكثيرا من الأحيان تكون الدراسة سطحية للملفات تؤدي إلى إصدار أحكام قضائية جد قاصرة التسبب مما يشكل مصدر قلق للدولة المضيفة للاستثمار.

ثانيا: آليات إصلاح المنظومة القضائية الوطنية في مجال الاستثمار.

نظرا للصعوبات المتعددة التي تواجه منازعات الاستثمار الأجنبي أمام قضاء الدولة المضيفة، توجهت أغلبية الدول النامية إلى العمل على اصلاح منظوماتها القضائية بإنشاء محاكم وطنية متطورة كغيرها من محاكم الدول المتقدمة³ رغبة في إرضاء المستثمرين الأجانب وبالتالي جذبهم لإقامة مشاريع الاستثمارية داخلها.

الجزائر مثلا قامت بإصلاح منظومتها القضائية نظرا لاستضافتها الاستثمارات الأجنبية، حيث قامت بتمديد الاختصاص الإقليمي والنوعي بالكفالة الحسنة لحل المنازعات التي يكون فيها طرف أجنبي⁴ من خلال استحداث أقطاب متخصصة، أشارت إليها في الفقرتين 2 و 6 من المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁵.

أيضا يجب الموازنة بين مبدأ سيادة الدولة والزامية خضوعها لقضائها الوطني وطمأنة المستثمر وجذبه إلى ميادين العمل والبناء داخلها⁶، ولعل أهم ما يحقق هذا هو تكوين قضاة متخصصين سيما في مجالات الاستثمار لما لها من دقة وسرعة في التطور، ووجوب إلهام هؤلاء بالتجارب القضائية وقوانين التجارة والاستثمار في الدول الأخرى ليكون فاعلا في خلق مناخ يسوده الاطمئنان والثقة، وبالتالي تحقيق الاستقرار

¹ جاءت هذه النظرية لتحل محل النظرية التقليدية التي تقر بالحصانة المطلقة، مفادها أن الدولة لا تتمتع بالحصانة عند ممارستها لأنشطة تجارية سواء بنفسها أو عن طريق إحدى مؤسساتها العامة فإنها لا تستطيع التمسك بالحصانة ويمكن في ذلك أن تخضع للقضاء الأجنبي.

² رضوان ربيعة، مرجع سابق، ص 75.

³ نهاد مصري، تسوية المنازعات في مسائل الاستثمارات الأجنبية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة الحقوق، أم البواقي، الجزائر، 2014-2015، ص 64.

⁴ نهاد مصري، مرجع سابق، ص 64.

⁵ المادة 32 فقرة 2 و 6 من قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية، سالف الذكر

⁶ رضوان ربيعة، مرجع سابق، ص 92.

الاقتصادي والمساهمة في الدفع بعملية التنمية وتشجيع الاستثمار بصفة عامة¹، كون الضمانات القضائية بما فيها الاستقلالية التامة للقضاة أهم ما يبحث عليه المستثمرين الأجانب لضمان استيفاء حقوقهم في حالة حدوث منازعات.

يجب على القاضي أيضا أن يتمكن في مجال الاتصالات الحديثة، من أجل الاطلاع على القوانين الأجنبية والاجتهادات القضائية والفقهية وكل ما تتناوله المعاهدات والاتفاقيات الدولية بدلا من أن يحصر نفسه عند حرفية النصوص التي عادة ما تكون قديمة لا يمكن تطبيقها سوى على المعاملات البدائية والبسيطة، مما يحرض المستثمر الأجنبي على اللجوء إلى التحكيم الدولي والانقاص من هيبة الدولة المضيفة للاستثمار².

المطلب الثاني: ضمان تسوية نزاعات الاستثمار في إطار التحكيم التجاري

نظرا لأهمية آلية التحكيم في حسم منازعات عقود الاستثمار التي تتميز بخصوصية مستمدة من وجود الدولة كطرف فيها وكذلك لتعلقها بمصالح حيوية للدولة المضيفة للاستثمار والتي تتجسد في اتفاق التحكيم المبرم بين الدولة المضيفة للاستثمار والمستثمر الأجنبي.

اختلفت الآراء حول تحديد مفهوم دقيق لتحكيم في القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية وتعددت صوره وتميزت بخصوصية في مجال عقود الاستثمار، وأمام هذا الاختلاف يتعين علينا الوقوف للتعرف على نظام التحكيم، عن طريق التطرق الى تكريس التحكيم في القانون الجزائري (الفرع الأول) ومضمون التحكيم في القانون الجزائري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تكريس التحكيم في القانون الجزائري (الوطني)

أولا: تكريس التحكيم التجاري ضمن التعديلات الدستورية

نجد أن دستور 23 فيفري 1989 نص على إمكانية اللجوء إلى التحكيم الدولي كضمان إضافي الصالح للمستثمرين الأجانب³، وهذا كنتيجة لتكريس نفس الدستور قواعد القانون الدولي وسموها على قواعد القانون الداخلي ضمن المادة 123 منه التي نصت على أن: المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية،

¹ رضوان ربيعة، مرجع سابق، ص 92.

² مفتاح خلف الله المهدي، طرق فض منازعات الاستثمار الأجنبي في الدول الأقل نمو (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير كلية الشريعة والقانون، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2015، ص 86.

³ شريفي راضية، "التحكيم التجاري الدولي كوسيلة بديلة لحل منازعات الاستثمار الأجنبي"، مجلة صوت القانون، مخبر نظام الحالة المدنية، جامعة الجليلي بونعامة خميس مليانة، المجلد 07، العدد 03، 2021-05-28، ص 534.

حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون¹، وهي نفس الصياغة التي جاءت بها المادة 150 من التعديل الدستوري لسنة 2016.² وكذا المادة 154 من التعديل الدستوري لسنة 2020 الساري المفعول³.

ثانيا: تكريس التحكيم التجاري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كرس المشرع الجزائري التحكيم التجاري لأول مرة صراحة و بوضوح عن طريق المرسوم التشريعي 93-09 الذي عدل و تم الأمر 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، حيث أضاف فصل رابع بعنوان في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري⁴، والذي تم الغاؤه بصدور القانون رقم 80-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي جاء بأحكام جديدة عالج من خلالها التحكيم بنوعيه الداخلي والدولي في الباب الثاني من الكتاب الخامس المعنون ب "الطرق الودية لحل النزاع"، في المواد من 1006 إلى 1061 أي 55 مادة، حيث تناول التحكيم التجاري الدولي في الفصل السادس بعنوان في الأحكام الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي" مقسما إلى ثلاث أقسام، أولها تضمن أحكام عامة عن التحكيم التجاري الدولي، والثاني تنظيم التحكيم الدولي، والثالث كيفية الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي وتنفيذها الجبري وطرق الطعن فيها .

ثالثا: تكريس التحكيم التجاري في قوانين الاستثمار

أصدر المشرع الجزائري العديد من القوانين لجلب الاستثمار الأجنبي وترقيته في الجزائر، منذ سنة 1963 حيث أصدر القانون 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار ثم تعديله وتتميمه بالقانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، ولعل أهم ما ركز عليه المشرع الجزائري وإعطاء الضمانات القانونية اللازمة للمستثمرين ومن بينها التحكيم في مجال الاستثمار .

وقد كرس المشرع الجزائري نظام التحكيم التجاري بداية في المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار (الملغى) ضمن المادة 41 منه، ثم تأكد ذلك في المادة 17 من الأمر 03-01، وصدور القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار في المادة 24 منه، مع اشتراطه لوجود اتفاق ينص على تسوية

¹ المادة 123 من المرسوم الرئاسي رقم 1889 المؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق ل 28 فبراير سنة 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989 جريدة رسمية عدد 09 بتاريخ 1 مارس 1989 (ملغى).

² المادة 150 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى الموافق 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.

³ مرسوم رئاسي رقم 20-442، سالف الذكر.

⁴ مرسوم تشريعي رقم 93-09 المؤرخ في 03 ذي القعدة عام 1413 الموافق ل 25 أبريل سنة 1993، يعدل ويتمم الأمر 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية (ملغى).

النزاعات الناشئة عن عقد الاستثمار عن طريق التحكيم¹ وأخيرا صدور القانون 22-18 المتعلق بترقية الاستثمار وتأكيدده مرة أخرى على التحكيم في المادة 12 منه التي نصت على أنه : "مالم توجد اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الدولة الجزائرية تتعلق أحكامها بالمصالحة والوساطة والتحكيم، أو إبرام اتفاق بين الوكالة المذكورة في المادة 18 أدناه، التي تصرف باسم الدولة والمستثمر تسمح للأطراف باللجوء إلى التحكيم"².

إذن يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر، أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بمصلحة والتحكيم، أو في حالة وجود اتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح لطرفين بالاتفاق على التحكيم الخاص.

الفرع الثاني: مضمون التحكيم في القانون الجزائري(الوطني)

سننظر في هذا الفرع الى تعريف التحكيم في القانون الجزائري أولا وإجراءات التحكيم التجاري الداخلي ثانيا.

1. تعريف التحكيم في القانون الجزائري:

نجد أنه لم تنص التشريعات الوطنية الحديثة المنظمة للتحكيم لتحديد ما هو المقصود بالتحكيم بشكل مباشر، ولعل ذلك راجع إلى أن أغلبية هذه التشريعات استوحي التعريف من القانون النموذجي للتحكيم والذي جعل عدم تعريف التحكيم احتراماً منه للمخالفات الوطنية بشأن تحديد مفهوم التحكيم³.

فيمكن تحديد مفهومه حسب وجهة نظر فقهاء القانون، الذين حاولوا إيجاد مفهوم شامل للتحكيم الداخلي، فهناك من عرفه بكونه "ذلك التحكيم الذي يتعلق بنزاع وطني في جميع عناصره، ويعين له محكمين وطنيين يصدرون حكمهم داخل الدولة وفقا لإجراءات وطنية مع تطبيق القانون الوطني، ولا يثير التحكيم الوطني أية صعوبة لأنه يخضع للقانون الوطني ولا ينفذ خارج إقليم الدولة"⁴.

وبرجوع إلى المشرع الجزائري نجد انه عرفها في المادة 1011 من ق. إ. م. إ "اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم" أي إنه عقد يتفق فيه الطرفان

¹ فتيسي شامة، مرجع سابق، ص272.

² المادة 12 من القانون رقم 22-18 المشار إليه سابقا.

³ حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، منشورات لحلي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، ص 40.

⁴ المرجع نفسه، ص42.

المتعاقدان على التنازل من مراجعة القضاء العادي، والاحتكام إلى محكم أو أكثر للفصل في نزاع محتمل أو نزاع قائم بينهما ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقا على قيام النزاع سواء كان مستقال بذاته أو ورد في عقد معين بشأن كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بين الطرفين، وفي هذه الحالة يجب أن يحدد موضوع النزاع في بيان الدعوى¹.

ثانيا: إجراءات التحكيم التجاري

1. القواعد المتعلقة باتفاق التحكيم

أولا-تعريف اتفاق التحكيم:

نص المادة 1011 من ق.إ.م. إ على أنه "اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم فاتفاق التحكيم"² هو عقد يتفق فيه الطرفان المتعاقدان على التنازل عن مراجعة القضاء العادي والاحتكام إلى محكم أو أكثر للفصل في نزاع محتمل أو نزاع قائم بينهما فتوافق إرادة الطرفين هو أساس التحكيم ومصدر سلطة المحكمين، سواء تعلق الأمر بالإجراءات أو بالنسبة للقانون الواجب التطبيق³.

ثانيا - صور اتفاق التحكيم:

يأخذ الاتفاق على التحكيم إحدى صورتين شرط التحكيم أو مشاركة تحكيم، فكل من شرط التحكيم ومشاركة التحكيم يعتبر اتفاقا على التحكيم.

1- شرط التحكيم "compromissoirela clause" :

هو اتفاق بين طرفين على أن ما قد ينشأ بينهما من نزاع بشأن علاقة قانونية معينة يفصل فيه بواسطة التحكيم⁴ ويرد الشرط عادة في نفس العقد الأصلي مصدر الرابطة القانونية، وبالتالي فإن شرط التحكيم إنما يقصد منه تنازل المتعاقدين مسبقا، وقبل نشوء النزاع عن مراجعة المحاكم والتزامها بعرض الخلاف على المحكمين⁵، وقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 1007 من ق.إ.م. على أن شرط التحكيم هو الاتفاق الذي

¹ شحاتة غريب شلقامي، "إشكالات اتفاق التحكيم"، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص 15.

² المادة 1011، قانون رقم 09-08، المشار إليه سابقا.

³ والي فتحي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص 8.

⁴ المرجع نفسه، الصفحة 09.

⁵ محمد السيد النحوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999،

ص81.

يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006، لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم.

2- مشاركة التحكيم "le compromis" :

فهي الاتفاق الذي يتم بين طرفين بعد قيام النزاع بينهما لعرض هذا النزاع على التحكيم. ولقد أجازته المشرع صراحة في نص المادة 1011 من ق. إ. م. ا على أن "اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم"¹.

والمميز في مشاركة التحكيم هي أنها تتم بعد نشأة النزاع فنشأة النزاع مفترض ضروري لصحة مشاركة التحكيم، وبذلك فإن اتفاق التحكيم طبقاً للقانون الجزائري يتخذ إما في صورة شرط التحكيم والذي يكون في عقد متصل بشأن النزاعات التي قد تنشأ بين الطرفين المتعاقدين، ويثبت شرط التحكيم بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها، أو في صورة مشاركة التحكيم .

ثالثاً - القانون الواجب التطبيق:

تثور مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم بداية أمام المحكم، إذ عليه قبل أن يمضي في التحكيم أن يتأكد من صحة الاتفاق عليه ونفاذه وقد تثور أمام القاضي عندما يتمسك المدعى عليه بوجود اتفاق التحكيم فيدفع المدعي ببطلان اتفاق التحكيم أو بعدم نفاذه في حقه، كما قد تثور هذه المسألة أثناء صدور حكم التحكيم ورفع دعوى من أجل الحصول على أمر بتنفيذه.

فإذا كانت علاقة وطنية جميع أطرافها في دولة واحدة، فإن اتفاق التحكيم يخضع لقانون هذه الدولة، أما إذا كانت هذه العلاقة تتضمن عنصراً أجنبياً، فهنا يحدد القانون الواجب التطبيق على أساس قواعد الإسناد المختصة والتي إما بتطبيق قانون الإرادة أو اللجوء إلى قانون مكان التحكيم.

1- تطبيق قانون الإرادة :

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن العقود تخضع لقانون الإرادة، ومن ثم يحق للمتعاقدين اختيار القانون الذي يخضع له اتفاق التحكيم،² مثله في ذلك مثل العلاقة الأصلية التي يكون النزاع المحكم فيه قد نشأ عنها ويمكن للمتعاقدين أن يختاروا قانوناً آخر غير القانون الذي يحكم هذه العلاقة فإذا لم يكن هناك اتفاق على

¹ المواد من 1007 إلى 1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سالف الذكر.

² مصطفى محمد الجمال، عكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الطبعة الأولى، 1989، ص 297.

القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم، فعلى المحكم أن يلجأ إلى أعمال الضوابط القانونية التي تنص عليها قواعد الإسناد كقانون الدولة التي تم فيها العقد أو قانون مكان التنفيذ¹.

وقد تبنى المشرع الجزائري قاعدة إرادة الأطراف في تحديد القانون الذي ينظم اتفاق التحكيم حيث تنص المادة 18 من القانون المدني على أنه "يسري على الالتزامات التعاقدية قانون المكان الذي يبرم فيه العقد ما لم يتفق المتعاقدان على تطبيق قانون آخر ونفس الحكم أخذت به اتفاقية نيويورك في شأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها، حيث تنص المادة الثانية من الاتفاقية على أنه تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب التي يلتزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية لمسألة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم².

كما تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية إخضاع اتفاقية التحكيم لقانون إرادة الأطراف وذلك طبقاً للمادة 1040 منه في فقرتها الثالثة التي تقضي على أنه تكون اتفاقية التحكيم صحيحة من حيث الموضوع إذا استجابت للشروط التي يضعها إما القانون الذي اتفق الأطراف على اختياره أو القانون المنظم لموضوع النزاع أو القانون الذي يراه المحكم ملائماً³.

2- قانون مكان التحكيم :

يرى هذا الاتجاه أن القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم هو قانون مقر التحكيم، أخذاً بمبدأ خضوع الإجراءات القانونية محل التقاضي، فالتحكيم طبقاً لهذا الاتجاه هو صورة من صور التقاضي، فإذا كانت إجراءات التقاضي تخضع لقانون محل التقاضي، فإن اتفاق التحكيم يخضع بدوره القانون مقر التحكيم⁴.

وتطبيق قانون مكان التحكيم يفترض أن الأمر يتعلق بتحكيم دولي، أما التحكيم الداخلي فهو يخضع لنصوص القانون الوطني المنظم لإجراءات التحكيم، يسري القانون الجزائري على التحكيم باعتباره مكان التحكيم، وذلك حين يجري التحكيم في الجزائر، سواء كان التحكيم وطنياً أو دولياً ما دام تم في الجزائر وسواء كان باتفاق الأطراف أو باختيار هيئة التحكيم؛ وقد يطبق القانون الجزائري على التحكيم الذي يجري خارج الجزائر إذا تم الاتفاق على تطبيقه من قبل الأطراف ليحكم إجراءات التحكيم، كما يسري القانون

¹ محمود مختار أحمد بربري، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 2007، ص130.

² محمود مختار أحمد بربري، مرجع سابق، ص 131.

³ قانون رقم 08-09، سالف الذكر.

⁴ مصطفى محمد الجمال، عكاشة محمد عبد العال، مرجع سابق، ص304.

الجزائري على التحكيم الدولي الذي يجري في الجزائر باعتباره القانون واجب التطبيق، وفقا لقواعد التنازع التي يطبقها القاضي الأجنبي المعروض عليه تنفيذ حكم التحكيم الصادر في الجزائر، وذلك في حالة عدم اختيار الأطراف القانون الذي يحكم الإجراءات.

ملخص الفصل الثاني:

يمكننا تلخيص دراستنا للفصل الثاني بأن المشرع الجزائري قد قدم مجموعة من الضمانات المالية والقضائية والمزايا التحفيزية لجذب الاستثمارات تشمل حماية المستثمر من نزع الملكية أو الاستيلاء، بالإضافة إلى ضمان تعويض عادل ومنصف من قبل الإدارة في حالة التسخير كما يمنح القانون المستثمر إمكانية تحويل رؤوس الأموال ويضمن حق اللجوء إلى القضاء والتحكيم في حال وجود اتفاق مسبق.

علاوة على ذلك، يعكس القانون الجزائري التزام الحكومة بتوفير بيئة استثمارية مستقرة وجاذبة، مما يعزز من ثقة المستثمرين الأجانب والمحليين على حد سواء تشمل هذه الإجراءات توفير بنية تحتية قانونية قوية وشفافة، فضلاً عن تسهيل الإجراءات الإدارية المتعلقة ببدء المشاريع الاستثمارية وإدارتها كل هذه الضمانات والإجراءات من شأنها أن تعزز من قدرة الجزائر على استقطاب المزيد من الاستثمارات، مما يساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية المستدامة وخلق فرص عمل جديدة.

الخلاصة

الخاتمة:

من خلال تطرقنا للضمانات التي كرسها المشرع الجزائري والممنوحة للمستثمرين الوطنيين والأجانب سواء كانت قانونية أو مالية أو قضائية، نجده قد حاول حقا أحداث قفزة اقتصادية نوعية بخلق مناخ أعمال مناسب لاستقطاب أكبر قدر ممكن من الاستثمارات وتخطي الرقم المعتمد في كل سنة كون الاستثمار القاعدة الأساسية للدفع بعجلة الاقتصادي الوطني.

استحدث المشرع الجزائري عدة ضمانات في قانون الاستثمار الجديد إلى جانب تلك المكرسة في القوانين السابقة لمعالجة الكثير من الإشكاليات المعقدة التي تقف في وجه المستثمر، باعتبارها من أهم الأعمدة التي يقوم عليها الاستثمار لمواكبة السياسات والآليات الدولية التي توظف الاستثمار واسترجاع ثقة المستثمرين في مؤسسات الدولة الجزائرية.

لقد أكد المشرع الجزائري على نيته الصادقة في إنشاء بيئة ملائمة للفعل الاستثماري وتحسين التنافسية لتشجيع التصدير وإعطاء الأولوية لتحويل التكنولوجيا وتطوير الابتكار من خلال تعزيز شراكتها مع مختلف الدول ذات القوة الاقتصادية بالتوقيع على العديد من الاتفاقيات سواء الجماعية أو الثنائية المتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمارات حيث كرس ضمان الاستقرار وديمومة الإطار التشريعي الذي كان يتخوف منه المستثمر، أين أكد على عدم تعديل هذا القانون مراعي المشاريع الاستثمارية الطويلة الأمد مع ترسيخ مبدأ الشفافية لحماية الاستثمار من عقبات وعراقيل البيروقراطية الإدارية المعروفة في الجزائر، وتسليط عقوبات على كل من يعرقل بشكل أو بآخر عملية الاستثمار.

لم يتوقف المشرع الجزائري على هذا الحد فخلافا لما جاء في القوانين السابقة، نجده قد منح للمستثمرين الحق في تحويل العائدات الناجمة عن استثماراتهم وذلك تلبية لطموحاتهم، مع توفير الحماية اللازمة لاستثماراتهم بالنص على حماية ملكيتهم الفكرية والعقارية، وكخطوة إيجابية قام المشرع بتخصيص لجنة عليا وطنية للطعون للمستثمرين الذين رفضت استثماراتهم على مستوى الشياييك الموحدة، كما تم اعتماد المنصة الالكترونية للمستثمر التي ستساهم في تحرير الاستثمار.

ومن خلال دارستنا وتحليلنا توصلنا إلى النتائج التالية:

- يعد الاستقرار التشريعي عامل مهم من عوامل الثقة والاطمئنان ويلعب دورا كبيرا في استقطاب المستثمر الاجنبي، إلا أن المشرع الجزائري حصر نطاق تطبيقه على قانون الاستثمار فقط دون القوانين الأخرى، ومنه، جعله مقتصرًا على الاستثمار المنجز فقط دون الاستثمارات التي تكون في مرحلة الاستغلال.

- يعتبر ضمان ملكية المستثمر من الضمانات المكرسة دستوريا، إلا أن الدولة يمكنها أن تمارس حقها في نزع الملكية للمصلحة العامة عن طريق التسخير وهذا ما يمثل عائقا وإجراء خطير ومؤثر في استقطاب المستثمرين الأجانب خاصة وأن قانون الاستثمار لم يوضح فكرة التعويض.
- أعطى المشرع الجزائري للمستثمر الأجنبي من خلال القانون رقم 22-18 مكنة لتحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بكل حرية، كما أنه وسع من مجال الأموال القابلة للتحويل في المقابل أحاط هذه العملية بجملة من الشروط من خلال عدة قوانين وتنظيمات متعلقة بهذا المجال.
- استحدث المشرع الجزائري محاكم جديدة تختص بالفصل في المنازعات الاستثمارية التي تثور بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة وبذلك تكون الجزائر قد بسطت سيادتها على إقليمها.
- تم الاقرار للمستثمر الأجنبي الحق في حل نزاعاته الاستثمارية عن طريق إما التسوية الإدارية من خلال استحداث آلية توضع تحت رئاسة الجمهورية تتولى الفصل في الطعون التي يقدمها لها أو يمكنه اللجوء إلى الوسائل البديلة المتمثلة في المصالحة والوساطة والتحكيم نظرا للمزايا التي توفرها لكل من أطراف النزاع وكذا القضاء، لكن يجب أن تكون هناك اتفاقية مصادق عليها من طرف الدولة الجزائرية لتفعيل هذه الطرق المصالحة والوساطة والتحكيم لحل النزاعات.
- عزز المشرع الطرق البديلة لفض الخلافات في آخر تعديل للقانون 08-09 لاسيما الصلح وأضاف الوساطة بموجب القانون رقم 22-18 بهدف إعطاء ضمانة أكبر للمستثمر الأجنبي، كما يعد اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي الأكثر فعالية في حل هذه النزاعات، إلا أن القوانين الجزائرية المعترفة بالتحكيم غير واضحة ومعقدة في التطبيق مما تجعل المستثمر يتهرب من الاستثمار في الجزائر.
- تسهيل إجراءات الحصول على العقار الاقتصادي لمزاولة النشاط الاستثماري الذي يعد في ذاته ضمانا وحافزا فعال في استقطاب الاستثمارات الأجنبية.
- عمل المشرع من خلال هذا القانون على توفير البيئة الإدارية الملائمة للمشروع الاستثماري سواء من حيث الإطار المؤسسي للاستثمار أو الإجراءات الإدارية بهدف تقريب الإدارة من المستثمر وأخذ بعين الاعتبار مسألة الوقت والجهد التي تلعب دورا كبيرا في جذب المستثمر الأجنبي وكذا بهدف القضاء على العوائق البيروقراطية وشتى صور الفساد والمحسوبية.
- سعى المشرع إلى مسايرة تطورات العصر بتبني سياسة الرقمنة في جميع المجالات ومن بينها مجال الاستثمار عن طريق استحداث منصة رقمية خاصة بالمستثمر.

على الرغم من الجهود التي بذلها المشرع الجزائري من أجل توفير الظروف المناسبة للاستثمار وحمايته من خلال وضع منظومة قانونية محفزة للاستثمارات، إلا أن هناك بعض العراقيل التي تحد منه والمتمثل أساسا في التعديلات والتأويلات التي تشهدها القوانين المتعلقة بالمنظومة الاقتصادية.

إلى جانب الاستثناءات والقيود الواردة على الضمانات الممنوحة للمستثمرين الأجانب، التي تحد من العملية الاستثمارية الأجنبية فالمستثمر دائما يبحث عن الاستثمار في المجالات التي تحقق له الربح وفق نوعا ما المشرع الجزائري من الناحية النظرية في إحداث نقلة اقتصادية في هذا القانون، لكن من الناحية التطبيقية فإنه تعثره مجموعة من النفاص والثغرات، لذلك قمنا بوضع مجموعة من الاقتراحات والمتمثلة في:

- توسيع نطاق ضمان الاستقرار التشريعي ليشمل جميع القوانين ذات الصلة.
- استعمال مصطلح "نزع الملكية" في قانون الاستثمار بدلا من "التسخير" على اعتبار أن الأول واضح شامل ومتعارف عليه في القوانين المقارنة.
- إنشاء محاكم متخصصة في تسوية منازعات الاستثمار .
- حصر الحقوق المالية التي يمكن للمستثمر الأجنبي تحويلها إلى الخارج وتحديد الآجال لتنفيذ ذلك، لأن ترك المجال مفتوحا قد يؤدي إلى تخوف المستثمر الأجنبي وعدم مصداقية هذا الضمان بالنسبة له.
- التفرقة بين الاستثمار الوطني والأجنبي بسن نصوص قانونية منفردة.
- وضع نصوص قانونية تتماشى مع الواقع وإضفاء الشفافية والوضوح دون الإحالة كل مرة للتنظيم.
- العمل على تعديل المنظومة القانونية المتعلقة بالتحكيم في مجال الاستثمار لتكون أكثر وضوحا ودقة وتقصيلا أو القيام بإصدار وسن قانون خاص على الأقل بالتحكيم مثلما فعل المشرع المصري.
- تفعيل حقيقي للرقمنة على مستوى القطاعات لتبسيط الإجراءات المتعلقة بالاستثمار والقضاء على البيروقراطية الإدارية والفساد.
- تلبية حاجيات المستثمر الأجنبي بوضع آليات أكثر تحفيزا للولوج إلى الأسواق الجزائرية، كونه محرك الديناميكية الاقتصادية.

قائمة المصادر

والمراجع

1. المصادر والمراجع باللغة العربية

أولاً: النصوص القانونية

أ. القوانين والأوامر والمراسيم التشريعية:

• القوانين:

1. قانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، يعدل ويتم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر العدد 44.
2. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
3. القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى الموافق 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.
4. قانون رقم 16-09 مؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج، ع 46، صادرة في 3 أوت 2016 ملغى جزئياً.
5. قانون رقم 22-18 مؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1443 الموافق 20 جويلية 2022، يتعلق بالاستثمار، ج ر ج ج، عدد 02، صادر في 21 جويلية 2022.

• الأوامر:

6. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، جريدة رسمية عدد 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.
7. الأمر رقم 01-03، مؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج ج، ع 47، صادر في 22 أوت 2001، معدل ومتمم بالأمر 06-08، مؤرخ في 15 جويلية 2006، ج ر ج ج، ع 47، صادرة في 19 جويلية 2006.

• المراسيم التشريعية:

8. المرسوم التشريعي رقم 93-09 المؤرخ في 03 ذي القعدة عام 1413 الموافق ل 25 أبريل سنة 1993، يعدل ويتمم الأمر 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الاجراءات المدنية (ملغى).

ب. المراسيم الرئاسية:

8. المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر ج ج، ع 82، صادرة في 30 ديسمبر 2020.

9. المرسوم الرئاسي رقم 1889 المؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق ل 28 فبراير سنة 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989 جريدة رسمية عدد 09 بتاريخ 1 مارس 1989 (ملغى).

ج. المراسيم التنفيذية:

10. المرسوم التنفيذي رقم 22_300 المؤرخ في 11 صفر 1444 الموافق ل 8 سبتمبر 2022 الذي يتعلق بتحديد قوائم النشاطات والسلع والخدمات غير القابلة للاستفادة من المزايا.

ثانياً: الكتب

1. احمد فاضل حسين العبيدي، ضمانات مبدأ المساواة في بعض الدساتير العربية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2013.

2. حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، "تحديد ماهيتها والنظام القانوني الحاكم لها"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

3. حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الأولى. منشورات، الحلبي الحقوقية، 11 بيروت، لبنان 2004.

4. دريد محمود السامرائي، الاستثمار الأجنبي، "المعوقات والضمانات القانونية"، مركز الدراسات العربية، بيروت، 2014.

5. شحاتة غريب شلقامي، "إشكالات اتفاق التحكيم"، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر 2015.

6. طه أحمد علي قاسم، تسوية المنازعات الدولية الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.
7. عجة الجبلاي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، "الأنشطة العادية وقطاع المحروقات"، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
8. عصام الدين مصطفى بسيم، النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية في الدول الآخذة في النمو، دار النهضة العربية، 1971.
9. محمد السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 1999.
10. محمود مختار أحمد بربري، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 2007.
11. مصطفى محمد الجمال، عكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العالقات الخاصة الدولية والداخلية، الطبعة الأولى، 1989.
12. نريمان عبد القادر، اتفاق التحكيم دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
13. والي فتحي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.

ثالثا: الرسائل والأطروحات

1. بن حليس هدى، مبدأ عدم التمييز في القانون العام الاقتصادي الجزائري، رسالة لنيل ماجستير في الحقوق كلية 10 الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر ، 2019.
2. بسعي توفيق، الضمانات الممنوحة للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، "دراسة قانونية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.
3. بعلول يعقوب، تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2015-2016.
4. درويش مخلوف، تزاموشة أمينة حماية ملكية المستثمر الأجنبي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ميرة عبد الرحمان، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية 2017/2018.

5. رضوان ربيعة، فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الاستثمار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2020.
6. سين نواره، الأمن القانوني للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2003.
7. شوشو عاشور، الحماية الاتفاقية الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.
8. عزت فوزي حنا، المرفق العام الاقتصادي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، سوريا، 1993.
9. عميروش فتحي، ضمانات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، 2009-2010.
10. مفتاح خلف الله المهدي، طرق فض منازعات الاستثمار الأجنبي في الدول الأقل نمو (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير كلية الشريعة والقانون، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2015.
11. نهاد مصري، تسوية المنازعات في مسائل الاستثمارات الأجنبية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة الحقوق، أم البواقي، الجزائر، 2014-2015.

رابعاً: المقالات

1. ادريس قرفي، "ضمان حماية ملكية لمستثمر في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر -بسكرة، العدد 03، ديسمبر 2016.
2. إقلولي محمد: "شروط الاستقرار المدرجة في عقود الدولة في مجال الاستثمار"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي-وزو، العدد 01، جانفي 2006.
3. حسايني لامية، مكانة مبدأ عدم التمييز بين الاستثمارات في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، جامعة بجاية، المجلد 03، العدد 02، الجزائر 2019.

4. حرير أحمد، "الضمانات القانونية لحماية حقوق المستثمرين الأجانب في الجزائر"، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، مخبر المرافق العمومية والتنمية، جامعة الجبالي ليايس، سيدي بلعباس، العدد 02 المجلد 06، 2020-12-21.
5. رحموني محمد، ويامة إبراهيم، مستجدات المراجعة الدستورية لبعض الحقوق والحريات أثارها على ضمان استقرار مبدأ المساواة، مجلة البحوث السياسية والإدارية، جامعة الجلفة، المجلد 02، العدد 11، 2016.
6. زينب زياني، تحويل رؤوس الأموال المستثمرة والعائدات الناجمة عنها إلى الخارج كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، مخبر البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة منتوري قسنطينة، المجلد 06، العدد 02، 2021.
7. سنيينة فضيلة الضمانات والحماية المقررة للاستثمار الأجنبي في الجزائر"، مجلة البشائر الاقتصادية، جامعة طاهري محمد بشار، العدد 02، المجلد 05، 2019-10-24.
8. شريفي راضية، "التحكيم التجاري الدولي كوسيلة بديلة لحل منازعات الاستثمار الأجنبي"، مجلة صوت القانون، مخبر نظام الحالة المدنية، جامعة الجبالي بونعامة خميس مليانة، المجلد 07، العدد 03، 2021-05-28.
9. طيب قبائلي، "حماية ملكية المستثمر في القانون الجزائري وقضاء التحكيم"، مجلة العلوم الاقتصادية والسياسية، جامعة بجاية، العدد 02، المجلد 10، 2019-09-28.
10. عبد النور مبروك، ضمانات الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، العدد 02، المجلد 11، 2018-12-31.
11. عبد الحفيظ بقة، التدابير القانونية لتشجيع الاستثمار في الجزائر في ظل الأمر 01-03 المعدل والمتمم"، مجلة الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر -بسكرة، العدد الثالث، 2016.
12. قدروش سميرة، المساواة بين المتقاضين عنوان العدالة الاجتماعية، مجلة المعيار، المركز الجامعي تيسمسيلت، العدد 10، الجزائر، 2014.
13. محمد منير حساني، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة في النظام الجزائري، دفاثر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة الجزائر، العدد 05.

14. ولد الشيخ شريفة، الطرق البديلة لحل النزاعات محاضر الصلح والوساطة كسندات تنفيذية وفق قانون ا.م.ا الجزائري"، المجلة النقدية، المجلد 07، العدد 02، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

15. وشرش حسن عمر، أ.م. دخاموش عمر عبد الله -الحق في المساواة وموقف القضاء الدستوري منه، مجلة العلوم القانونية، المجلد 32، العدد 02، العراق، 2017.

16. يوسف محمد: "مضمون وأهداف الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمارات"، مجلة الإدارة، المجلد 09، العدد 02، الجزائر، 1999.

II. المراجع باللغة الأجنبية

insérées ,MEBROUKINE Ali : « Quelques réflexions à propos des clauses de gel
95.dans les contrats des entreprises socialistes », RASJEP, n° 2, 19

III. المراجع الالكترونية:

مروان المدرس، مفهوم مبدأ المساواة،

.21:12 ,2024/03/23, <https://alwatannews.net/Opinion/article/747632>

الفهرس

العنوان	الصفحة
شكر وعرفان	
اهداء	
مقدمة.....	02
الفصل الأول:	
المبحث الأول: ضمان المساواة أمام القانون للمستثمرين.....	7
المطلب الأول: المقصود بالمساواة أمام القانون.....	7
الفرع الأول: تعريف المساواة أمام القانون.....	7
الفرع الثاني: أهمية المساواة أمام القانون.....	9
المطلب الثاني: أساس وحدود المساواة أمام القانون.....	11
الفرع الأول: الأساس القانوني للمساواة أمام القانون.....	11
الفرع الثاني: حدود المساواة أمام القانون.....	12
المبحث الثاني: ضمان الإستقرار التشريعي.....	13
المطلب الأول: المقصود بالإستقرار التشريعي.....	13
الفرع الأول: تعريف الاستقرار التشريعي.....	13
الفرع الثاني: أهمية الاستقرار التشريعي.....	15
المطلب الثاني: تكريس الإستقرار التشريعي في قوانين الاستثمار الجزائري.....	17
الفرع الأول: الإستقرار التشريعي في قانون 09/16 المتعلق بالاستثمار.....	17
الفرع الثاني: الإستقرار التشريعي في قانون رقم 18/22 المتعلق بالاستثمار.....	18
ملخص الفصل الأول.....	20
الفصل الثاني:	
المبحث الأول: ضمانات الحماية ذات الطابع المالي للمستثمر.....	23
المطلب الأول: ضمان الحماية للمستثمر من نزع الملكية أو الاستيلاء أو التسخير.....	23
الفرع الأول: ضمان حماية المستثمر من نزع الملكية.....	23
الفرع الثاني: ضمان حماية المستثمر من الاستيلاء.....	26
الفرع الثالث: ضمان حماية المستثمرين التسخير بدون عوض.....	27

27	المطلب الثاني: ضمان الحماية للمستثمر في تحويل الأموال
27	الفرع الأول: المقصود بتحويل الأموال
28	الفرع الثاني: التأسيس القانوني لحرية تحويل الأموال
29	المبحث الثاني: ضمانات الحماية ذات الطابع القضائي للمستثمر
29	المطلب الأول: ضمان تسوية نزاعات الاستثمار في إطار القضاء الوطني
30	الفرع الأول: اختصاص القضاء الوطني في تسوية منازعات الاستثمار
34	الفرع الثاني: دور القضاء الوطني في تسوية منازعات الاستثمار
37	المطلب الثاني: ضمان تسوية نزاعات الاستثمار في إطار التحكيم التجاري
37	الفرع الأول: تكريس التحكيم في القانون الجزائري (الوطني)
39	الفرع الثاني: مضمون التحكيم في القانون الجزائري (الوطني)
44	ملخص الفصل الثاني
46	خاتمة
50	قائمة المراجع
57	الفهرس

ملخص:

إن من بين عوامل نجاح أي سياسة تنموية هو استنادها إلى قواعد سياسية واجتماعية وقانونية تضبط مسارها وعلى هذا الأساس عمد المشرع الجزائري إلى وضع أطر قانونية لتشجيع وضمان سياسة استثمارية تحقق الأهداف الاقتصادية المرجوة، وتهدف الجزائر بهذا إلى تحريك عجلة النمو الاقتصادي وتنويع المداخل والاستغلال الأمثل للثروات المتاحة للخروج من التبعية لسوق المحروقات التي لم تعد مستقرة وهو ما أثر بشكل كبير على إيرادات الدولة، كما يظهر من خلال هذا القانون أن المشرع الجزائري قدم ضمانات عديدة للمستثمرين الأجانب مع ما يتماشى مع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية كضمان المساواة بين المستثمرين وضمان استقرار أحكام هذا القانون، كما يضمن عدم نزع الملكية المستمر أو الاستيلاء عليها إلا في حالات خاصة، ويترتب عن ذلك تعويض عادل ومنصف، وضمن حق اللجوء إلى التحكيم والوساطة الدوليين، أو إلى تحكيم خاص لحل المنازعات التي قد تنشأ كما منح للمستثمر حرية تحويل رؤوس الأموال والعائدات، وكل هذه الضمانات من شأنها أن تعطي دفع قوي للإستثمارات الأجنبية في الجزائر.

الكلمات المفتاحية: المشرع الجزائري، مستثمرين الأجانب، ضمانات، استثمارات الأجنبية

Abstract:

One of the factors behind the success of any development policy is its reliance on political, social and legal rules that regulate its course. On this basis, the Algerian legislature designed legal frameworks to encourage and guarantee an investment policy that , And Algeria aims to move the wheel of economic growth and diversify revenues and optimize the exploitation of the available resources out of dependence on the hydrocarbon market, which is no longer stable, which has greatly affected the revenues of the state, as evidenced by this law that the Algerian legislator provided many guarantees To foreign investors in accordance with international conventions and treaties such as guaranteeing the equality of investors and ensuring the stability of the provisions of this law. It also guarantees that the investor shall not be expropriated or seized except in special cases, resulting in fair and equitable compensation. International arbitration or special arbitration to resolve disputes that may arise, as well as granting the investor the freedom to transfer capital and proceeds, all these guarantees would give a strong impetus to foreign investments in Algeria.

Keywords: Algerian legislature, guarantees, foreign investments, foreign investors