قانون ترقية الاستثمار الجزائري رقم ٠٩/١٦: الملامح والتوجهات

الدكتور/ بدر الدين براحلية

أستاذ محاضر أ (أستاذ مشارك)
كلية الحقوق - جامعة باجي مختار عنابة
الجزائر

ملخص:

يعالج البحث أحكام قانون ترقية الاستثمار الجزائري رقم ٠٩/١٦ الذي جاء في ظروف اقتصادية وسياسية خاصة، حيث يهدف هذا القانون إلى ربط التنمية بنقل التكنولوجيا وتوليد الثروة خارج قطاع المحروقات.

يبرز البحث ضعف الأمن القانوني وفوضى النصوص القانونية في منظومة الاستثمار الجزائرية، ويتعرّض لمدى انسجام القيود المفروضة على الاستثمار الأجنبي مع أهداف الحكومة، ويحلّل توجيه الاستثمار من خلال المزايا والضمانات.

يوصي البحث بضرورة وضع سياسة شاملة لترقية الاستثمار، تعمل على الموازنة بين دعم الاستثمار المحلّي وتشجيع الاستثمار الأجنبي.

مقدمة:

ظهرت فكرة حماية الاستثمار بانتشار ظاهرة الاستعمار ونشأة قواعد دولية عرفية لحماية الأجانب Customary international law[1]، كالاتفاقيات الثنائية المتعلقة بالصداقة والتجارة والتنقل Commerce and Navigation (FCN) Friendship، التي سمحت بإنشاء علاقات تجارية متعدّدة، وأضفت نوعاً من الحماية على ملكية الأجانب والسماح لهم بممارسة بعض الأنشطة، وأحياناً ضمان محدود لنقل الأموال دون أن ترتقي إلى الضمانات المعروفة في قواعد الاستثمار الحالية، فالأداة الوحيدة التي

(١) لم تكن تتعرّض معظم الاتفاقيات الدولية الاقتصادية قبل الحرب العالمية الثانية لفكرة حماية الاستثمار، إنّما كانت تعمل على خلق علاقات تجارية بين الدول، وفي بعض الأحيان حماية ملكية مواطني دولة ما على إقليم دولة أخرى، لهذا كانت الحماية الدبلوماسية الأنسب في ذلك الوقت لحماية الاستثمارات الأجنبية التي تغلب جانب المصلحة العليا، وبالتالي تبتعد قدر الإمكان عن الدخول في النزاعات القضائية، كما أنها تعمل وفق القواعد التقليدية للقانون الدولي العام التي كانت تقيّد حقّ الأفراد والشركات في المطالبة بالتعويض من الدول ذات السيادة.

كانت تفرض تطبيق هذه القواعد هي مدى اعتناق الدولة لفكرة الأخذ بالعرف كقواعد قانونية (تبني القواعد العرفية) كما كان عليه الحال في الدول الأنجلو سكسونية [٢].

بعد الحرب العالمية الثانية، لعبت الأزمة الاقتصادية العالمية دوراً فعالاً في ظهور مذهب الحمائية، خاصة بعد إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار International Centre for the Settlement of Investment Disputes (ICSID 1966)، لتكون الطفرة من خلال جولة الأوروغواي (١٩٨٦ – ١٩٩٣) التي تمخضت عنها منظمة التجارة العالمية سنة ١٩٩٥، والتي عملت على تنظيم التجارة الحرة وإدارة العلاقات التجارية الدولية، بالإضافة إلى قيام صندوق النقد والبنك الدوليين بالتحكّم والمواءمة بين السياسات التجارية والمالية والنقدية للدول المنظمة، وهو ما شكّل الإطار المؤسسي للنظام الاقتصادي العالمي[٣]، حيث تمكنّت الشركات العابرة من الولوج بسهولة أكبر في الأسواق الخارجية خاصة بعد إبرام اتفاقية «جنيف» الخاصة بتحرير الخدمات المالية في ديسمبر ١٩٩٧ لإزالة الحدود على الخدمات المالية وتشجيع الاستثمار الأجنبي[٤].

وفي المقابل توجّهت الدول المستعمرة تاريخياً في بدايات التحرّر إلى تأميم ثرواتها الطبيعية ؛ لأنّها ترى في الاستثمار الأجنبي استعماراً جديداً Neocolonialism ينطوي على سيطرة أجنبية على وسائل الإنتاج، ويهدّد الاستثمار المحلي (الوطني)، لذلك عملت هذه الدول على تأميم القطاع الخاص بما في ذلك الأصول الأجنبية، وطالبت الدول النامية في الجمعية العامة للأمم المتحدة لسنة ١٩٧٤ بوضع نظام اقتصادي جديدNIEO New International Economic Order يتماشى ومتطلباتها التنموية، إلاّ أن الاتفاقيات الثنائية عرقلت هذا التكتّل، كما أدّى سقوط الاتحاد السوفياتي إلى نمو إحساس لدى عديد من الدول الاشتراكية بضرورة التخلص من التقوقع والانفتاح على الاستثمار الأجنبي، أي مرحلة التخلص من فقه «كالفو» [٥].

---

(٢) Christoph Schreuer, Investment protection and international relations. P01.http://www.univie.ac.at/intlaw/ wordpress/pdf/87_investment_protect.pdf See e.g. the Delagoa Bay Railway case, Moore, International Arbitrations, History, Vol. II, 1865 (1898); El Triunfo case, Award of 8 May 1902, 15 RIAA 467.

(٣) أثير محمد الزهيري، العضوية في منظمة التجارة العالمية – الجزائر أنموذجاً – ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر١، ٢٠١٤، ص١٢.

(٤) https://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/serv_commitments_e.htm (06/04/2017).

(٥) «كارلوس كالفو» فقيه في القانون الدولي يرى أن الإنسان حتى يعيش في دولة أجنبية يجب أن يخضع =

هذا ما يفسّر النزاع التقليدي بين الانفتاح على الاستثمار الأجنبي والتحفظ من خلال مبدأ السيادة لدى الدول التي لها تاريخ مرير مع الاستعمار الغربي[٦]، كما يعطي توضيحاً لوجود نظام هجين من القواعد الدولية والقواعد المحلية، أي قانون وطني للاستثمار في مزاحمة من قواعد القانون الدولي للاستثمار.

غير أنّ الاعتماد على النظرة التاريخية لتفسير توجّه الدولة نحو الاستثمار الأجنبي يفسّر جزءاً من الظاهرة دون أن يحقّق الرؤية الكاملة نتيجة تغيّر السياسات بتغيّر الحكومات والظروف الدولية، فتدويل قواعد الاستثمار نتيجة حتمية لفرض منطق القوة لدى الدول الصناعية الكبرى على الدول النامية الساعية لحفظ حقّها في استغلال مواردها الطبيعية، لكن هذه الأخيرة – في الوقت نفسه – تسعى لفسح المجال للاستثمار الأجنبي بالقدر الذي يسمح بنقل التكنولوجيا أو تخفيف الضغط الممارس من طرف الهيئات الدولية.

الجزائر، وبعد عدّة تغييرات على مستوى قواعد الاستثمار، تراوحت بين الرفض الكلّي والتفتح على استحياء أمام الاستثمار الأجنبي، وفي ظل احتلالها المرتبة ١٥٦ من بين ١٩٠ دولة عالمياً في مؤشر أداء بيئة الأعمال The Doing Business [٧]، وانخفاض تدفق الاستثمار الأجنبي إلى١٧ بالمائة من قيمة مجموع الاستثمارات خلال الربع الأخير لسنة ٢٠١٦ [٨]، وفي إطار استمرارية البحث عن التنمية ونقل التكنولوجيا وظهور أولوية توليد الثروة خارج المحروقات (خاصة بعد أزمة النفط الأخيرة)، أصدرت قانون ترقية

= لطلباتها، ويقيّد حل النزاعات بالقضاء المحلي، ويدعو لتجنب التدخل الدبلوماسي والعسكري، وقد طُبّق هذا المبدأ أساساً في أمريكا اللاتينية.
Kate Miles, The Origins of International Investment Law: Empire, Environment, and the Safeguarding of Capital. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, pp 464.

(٦) Mark B. Baker and Mark D. Holmes. An analysis of Latin American foreign investment law: Proposals for striking a balance between foreign investment and political stability, the University of Miami Inter - American law review, vol. 23, n=°01. PP 08, 15. www.jstor.org/stable/40176259 (28/07/2017).

(٧) حسب إحصائيات البنك الدولي http://www.doingbusiness.org/rankings (٢٠١٧/٠٧/٣٠)

(٨) بلغ تدفق الاستثمارات الأجنبية المباشرة خلال الربع الأخير لسنة ٢٠١٦ ما يعادل ٠,٢٩ مليار دولار، وهي من أضعف النسب خلال ١٠ سنوات الأخيرة:
https://tradingeconomics.com/algeria/foreign-direct-investment (30/07/2017)
http://www.andi.dz/index.php/ar/declaration-d-investissement?id=395 (03/08/2017).

الاستثمار رقم ٠٩/١٦ المؤرخ في ٢٠١٦/٠٨/٠٣ [٩]، الذي طرح إشكالية مدى فاعليته في ترقية الاستثمار الوطني والأجنبي في الجزائر؟

نعتمد في هذا البحث على المنهج التحليلي لفهم توجهات السياسة الجزائرية لترقية الاستثمار، مستعينين في ذلك بالمنهج التاريخي الذي يعطينا لمحة عن تطورات المنظومة التشريعية والتحوّلات التي شهدتها النصوص القانونية والتنظيمية للاستثمار في الجزائر.

ستتم الإجابة عن الإشكالية من خلال إبراز ضعف الأمن القانوني في منظومة الاستثمار الجزائرية في المبحث الأول، ثمّ التعرّض لمدى انسجام القيود المفروضة على الاستثمار الأجنبي مع الأهداف المرجوة من إصداره في المبحث الثاني، ليكون المبحث الثالث موضوع توجيه الاستثمار في الجزائر من خلال المزايا والضمانات.

(٩) القانون رقم ٠٩/١٦ المؤرخ في ٢٠١٦/٠٨/٠٣ المتعلق بترقية الاستثمار، ج ر رقم ٤٦، صادرة بتاريخ ٢٠١٦/٠٨/٠٣، ص١٨.

المبحث الأول

ضعف الأمن القانوني في منظومة الاستثمار الجزائرية

الأمن القانوني كمفهوم وسط بين جمود النصوص القانونية وعدم التعارض التام بينها، فهو يستلزم السماح بالوصول للقاعدة القانونية من خلال نشرها مع القدرة على فهم النصوص وفق مبدأ تدرج القواعد القانونية، وتحقيق استقرار زمني معقول، وفي حالة رغبة السلطة في إصدار معايير قانونية جديدة يتم السماح للمستثمرين باتخاذ إجراءات قياس المخاطر المحتملة، فالأمن القانوني يعتبر أداة لجذب الاستثمار، وهذا ما يعكس احتلال النرويج، ألمانيا، فرنسا، والمملكة المتحدة الترتيب العالمي في هذا المجال(١٠)، في حين تتمّيز المنظومة الجزائرية بعدم الثبات التشريعي للقاعدة الاستثمارية (المطلب الأول)، وهو ما أدّى إلى بروز ظاهرة تضخّم القواعد القانونية الاستثمارية وفوضى المراسيم التنظيمية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

عدم الثبات التشريعي للقاعدة الاستثمارية في الجزائر

يتم – تاريخياً – إحداث تعديل أو إلغاء قوانين الاستثمار في الجزائر بعد كل أزمة اقتصادية أو تغيير سياسي، حيث لم يصمد أي قانون جزائري للاستثمار (بعد التوجّه نحو اقتصاد السوق) لأكثر من ٠٨ سنوات، ناهيك عن تناثر القواعد المنظمة للاستثمار بين القوانين الخاصة، بالإضافة إلى الاعتماد على التنظيم من خلال قوانين المالية المتعاقبة، ممّا طرح التساؤل حول إن كان ذلك ظاهرة صحّية لمواكبة التطورات في هذا القطاع أم هو عدم استقرار في السياسة الاقتصادية للدولة؟ وهل هذا التغيير المتكرر دليل على أنّ قانون الاستثمار في الجزائر هشّ أمام الأزمات السياسية والاقتصادية؟

لقد تميّزت القاعدة القانونية الاستثمارية الجزائرية بعدم الثبات سواء في النظام الاشتراكي (الفرع الأول) أو بعد توجهّها لنظام اقتصاد السوق (الفرع الثاني).

(١٠) Bruno Deffains et Catherine Kessedjian, Index de la sécurité juridique (ISJ), rapport pour la Fondation pour le droit continental, Mai 2015, p 05. http://www.fondation – droitcontinental.org/fr/wp – content/ uploads /2015/04/Rapport – ISJ–Juin – 2015.pdf (25/07/2017).

الفرع الأول
عدم الثبات التشريعي للقاعدة القانونية الاستثمارية في النظام الاشتراكي

لم تكن معالم التوجّه نحو النظام الاشتراكي بادية في بيان أول نوفمبر ١٩٥٤، حيث نصّ على قيام الدولة الجزائرية الديمقراطية الاجتماعية ذات السيادة ضمن إطار المبادئ الإسلامية، غير أنّ ملامحه كانت واضحة أكثر غداة الاستقلال ليُفرض بقوة بعد ميثاق الجزائر سنة ١٩٦٤ (١١).

يمكن أن نستشفّ توجهات السياسة الاستثمارية في الجزائر من خلال عديد من المحطّات والوقفات التاريخية:

تضمن أول نداء وجهته الكتابة العامة لجبهة التحرير الوطني إلى الشعب الجزائري (بيان أول نوفمبر ١٩٥٤) (١٢) محاولة التوفيق بين الرغبة في تحقيق الاستقلال السياسي والاقتصادي عسكرياً، وبين جعل باب المفاوضات مفتوحاً للتخفيف على الشعب الجزائري الذي يعاني في شتى المجالات، غير أنّ المنطق الأول كان أكثر فعالية أمام دول لا تعترف إلاّ بمبدأ القوة.

راعى مؤتمر طرابلس المنعقد في جوان ١٩٦٢(١٣) وضعية الاقتصاد الجزائري كاقتصاد استعماري تهيمن عليه الشركات المستعمرة، وفي الوقت نفسه يُعتبر مصدّراً للمواد الخام وسوقاً للسلع المصنعة نتيجة الاعتماد على التجارة الخارجية وغياب سياسة تصنيع جدية، فنصّ على إنشاء تنظيم يسمح بالرقابة الفعلية على عمليات الاستيراد والتصدير، وتوفير إجراءات فعالة لتسهيل عمليات الاستثمار في الفروع الإنتاجية.

عملت اتفاقيات «إيفيان» على تكريس مبدأ التعاون الاقتصادي والمالي، وحماية قطاع الطاقة والمحروقات، والاعتراف بمبدأ التحكيم التجاري الدولي(١٤)، مع الحفاظ

(١١) G. L. d'Aigremont and J. P. Dean. Legal aspects of doing business with Algeria, Arab Law Quarterly, Vol. 2, n=°2 (May, 1987) p149. www.jstor.org/stable/3381345 (15/08/2017).

(١٢) http://www.el - mouradia.dz (05/04/2017).

(١٣) Projet de programme pour la réalisation de la révolution démocratique populaire (adoptée à l'unanimité par le C. N. R.A. à Tripoli en Juin 1962) http://www.el - mouradia.dz/arabe/symbo le/texts/tripoli.htm.

(١٤) نصت المادة ١٠ منها على أنّه: «تستفيد التحويلات الموجهة إلى فرنسا بنظام حرية التحويل، =

على قانون الاستثمارات النفطية المجسّد بالأمر الفرنسي رقم ١١١١/٥٨ المؤرخ في ١٩٥٨/١١/٢٢، هذا الأخير منح للشركات الأجنبية عقوداً طويلة الأجل بأعباء ضريبية مخففة، والذي استمر إلى غاية ١٩٧١، غير أنّ إدراك الحكومة الجزائرية المستقلة أن الاتفاقية تتعارض مع سيادة الدولة على ثرواتها الطبيعية وحقوقها المالية، جعلها تبرم اتفاقاً بتاريخ ١٩٦٣/٠٩/٢٦ نصّ على إنشاء محكمة تحكيم مختصة كأول درجة في المنازعات البترولية، تحل محل رقابة مجلس الدولة الفرنسي المكرسة بموجب الأمر ١١١١/٥٨ (١٥).

إنّ الوضع في هذه المرحلة لم يكن ليسمح للطرف الجزائري المتفاوض بفرض منطقه، ممّا جعل الاستقلال الاقتصادي يمر على مراحل - كما سنراه مستقبلاً - ، فالجزائر ورثت نظاماً تابعاً وبنية اقتصادية محطّمة من محاربة الاحتلال، وفرنسا حاولت كسب ضمانات ومزايا خاصة باستثماراتها في الجزائر، لذا يمكن أن نعتبر أنّ النظام الاشتراكي الجزائري مرّ بمرحلتين:

مرحلة التمشّي مع الموروث الاستعماري (١٩٦٢ - ١٩٧١): حيث تعرضت الجزائر في بداية الاستقلال إلى أزمة نفط، وكان عليها التعامل مع الموروث الاستعماري الاقتصادي والقانوني، فأصدرت قانون الاستثمار لسنة ١٩٦٣(١٦)، الذي ظلّ حبراً على ورق(١٧).

= ويجب أن تكون المبالغ الإجمالية، وتتابع عمليات التحويل متماشية مع متطلبات النمو الاقتصادي والاجتماعي للجزائر، وكذلك مع مقدار دخل الجزائر، ومن أجل تطبيق هذه المبادئ ولحماية الجزائر من نتائج المضاربة، تتباحث فرنسا مع الجزائر بواسطة لجنة مشتركة تجمع السلطات النقدية في البلدين». أمّا فيما يخصّ حماية قطاع الطاقة والمحروقات، فنصّت الاتفاقية على أنّه: «تكفل الجزائر سلامة الحقوق الخاصة بامتيازات التعدين أو النقل التي منحت بواسطة الجمهورية الفرنسية للبحث وللاستغلال أو نقل الهدروكاربور سائلاً أو غازياً، والمواد المعدنية الأخرى، وذلك في الولايات الجزائريـــة الثلاثـــة عشرة الواقعة في الشمال. راجع أيضاً المواد ١٣ و ١٤ من اتفاقية ايفيان : www.el - mouradia.dz/arabe/algerie/histoire/accord%20evian.htm (10/04/2017).

(١٥) عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار «الأنشطة العادية وقطاع المحروقات»، الدار الخلدونية، الجزائر، ٢٠٠٦، ص ص١٦٥، ٢٠٣.

(١٦) القانون رقم ٢٧٧/٦٣ المؤرخ في ١٩٦٣/٠٧/٢٦ المتعلق بالاستثمارات، ج ر رقم ٥٣، صادرة بتاريخ ١٩٦٣/٠٨/٠٢، ص ٧٧٤.

(١٧) بموجب المرسوم رقم ٠٣/٦٢ المؤرخ في ١٩٦٢/١٠/٢٣ تم منع المبادلات العقارية للحد من تنامي الطبقة البرجوازية المستفيدة من المرحلة الاستدمارية. مع العلم أنّ المرسوم رقم ٠٣/٦٢ غير منشور في الجريدة الرسمية، ويمكن مراجعة الإحالة إليه في تقرير المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي حول وضعية العقار كقيد على التنمية في الجزائر، نوفمبر ٢٠٠٤، ص ١٨. =

مرحلة الانقلاب على تركة المستدمر وعمليات التأميم (١٩٧١ إلى ١٩٨٢): شهدت الجزائر خلال هذه المرحلة أزمة نفط ثانية بدأت معها سياسة التأميم، والتي مسّت عدة قطاعات قبل وبعد سنة ١٩٧١[١٨]، لكن الأبرز خلال هذه السنة هو تأميم المحروقات الذي واكب ظروفاً سياسية دولية خاصّة.

لذا حاولت السلطة الجزائرية إعادة هيكلة المنظومة الاقتصادية من خلال تقنين الشركات ذات الاقتصاد المختلط بموجب القانون ١٣/٨٢[١٩]، لتصطدم بأزمة نفط ثالثة سنة ١٩٨٦، وهو ما تتطلّب إجراء إصلاحات جوهرية [٢٠] كتعديل قانون المحروقات بموجب القانون ١٤/٨٦[٢١] وقانون الاستثمار الخاص الوطني بموجب القانون ٢٥/٨٨[٢٢]، هذا

= (24/07/2018) http://www.cnes.dz/cnes/wp - content/uploads/Rapport - sur - la - configuration - du - foncier - en.pdf .

كما تم بموجب المرسوم رقم ٢٥٨/٦٤ المؤرخ في ١٩٦٤/٠٨/٢٧ إنشاء لجنة وطنية مهمتها مصادرة أملاك الأشخاص الذين يمسّون بالثورة الاشتراكية، ج ر رقم ٢٩، صادرة بتاريخ ١٩٦٤/٠٩/٠٤، ص ٤٤٦، أيّ الأشخاص الذين ارتكبوا أعمالاً منافية للثورة، وبالتالي تقوقع القطاع الخاص والخوف من إظهار الأموال والاستثمار. عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص٢٧.

(١٨) المرسوم رقم ١٣٨/٦٤ المؤرخ في ١٩٦٤/٠٥/٢٢ المتعلق بتأميم المطاحن ومصانع السميد ومعامل العجين الغذائي والكسكس، ج ر رقم ٠١، صادرة بتاريخ ١٩٦٤/٠٥/٢٩، ص٠٥. المرسوم رقم ٢٤١/٦٤ مؤرخ في ١٩٦٤/٠٨/١٩، يتضمن تأميم دور السينما، ج ر رقم ٤٦، صادرة بتاريخ ١٩٦٤/١١/٠٣، ص٦٩٣. ثم تبعتها التأميمات الخاصة بالمناجم من خلال الأوامر: ٩٣/٦٦ – ١٠١ المؤرخة في ١٩٦٦/٠٥/٠٦، ج ر رقم ٣٦، صادرة بتاريخ ٤١٨، ص ٤١٨ ٤٢١. كما صدرت عدة أوامر أخرى تتعلّق بـ: تأميم جميع أنواع الأموال والحصص والأسهم والحقوق والفوائد العائدة للشركة المغفلة «انوفاك – إفريقيا: الأمر رقم ٢١/٧٦ المؤرخ في ١٩٧٦/٠٣/١٩، ج ر رقم ٢٣، صادرة بتاريخ ١٩٧٦/٠٣/١٩، ص٣٢٠. تأميم جميع أنواع الأموال والحصص والأسهم والحقوق والفوائد العائدة لشركة الاستيراد والعبور والنقل والتصدير (سيتيكس – الجزائر) بموجب الأمر رقم ٥٠/٧٥ المؤرخ في ١٩٧٥/٠٦/١٧، ج ر رقم ٤٩، صادرة بتاريخ ١٩٧٥/٠٦/٢٠، ص ٦٦٦.

(١٩) القانون رقم ١٣/٨٢ المؤرخ في ١٩٨٢/٠٨/٢٨ المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها، ج ر رقم ٣٥ صادرة بتاريخ ١٩٨٢/٠٨/٣١، ص ١٧٢٤.

(٢٠) كمال عليوش قربوع، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ١٩٩٩، ص ص ١٠، ٢٦٢.

(٢١) القانون رقم ١٤/٨٦ المؤرخ في ١٩٨٦/٠٨/١٩ المتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب، ج ر رقم ٣٥، صادرة بتاريخ ١٩٨٦/٠٨/٢٧، ص ١٤٨٢.

(٢٢) القانون رقم ٢٥/٨٨ المؤرخ في ١٩٨٨/٠٧/١٢ المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج ر رقم ٢٨ صادرة بتاريخ ١٩٨٨/٠٧/١٣، ص ١٠٣١.

الأخير منح استقلالية للاستثمار الخاص، فظهرت المؤسسات العمومية الاقتصادية عوض المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي.

الفرع الثاني

عدم الثبات التشريعي للقاعدة القانونية الاستثمارية في ظل نظام اقتصاد السوق

تمثّل بداية التسعينيات مرحلة جديدة للجزائر للتوجه بتحفظ نحو اقتصاد السوق، كانت باكورتها قانون النقد والقرض رقم ١٠/٩٠[٢٣] المؤرخ في ١٩٩٠/١٠/١٤، حيث اعتمد الفصل السادس منه (المواد ١٨١ – ١٩٢) على معيار التمييز بين المقيم وغير المقيم، وأضافت المادة ٠٢ من النظام ٠٣/٩٠[٢٤] المؤرخ في ١٩٩٠/٠٩/٠٨ شرط توافر صفة غير المقيم لمدة سنتين على الأقل في بلد له علاقات دبلوماسية مع الجزائر، وله جنسية تعترف بها الجزائر، وأن تكون نسبة أملاك الأشخاص الطبيعيين في الخارج ٦٠ بالمائة.

ثمّ تلاه المرسوم التشريعي ١٢/٩٣[٢٥] بتاريخ ١٩٩٣/١٠/٠٥ الذي يعتبر نقطة القطيعة مع القوانين السابقة (باستثناء قطاع المحروقات)، وبداية مرحلة جديدة – تميّزت بظروف سياسية وأمنية خاصّة جدّاً – انصاعت فيها السلطة لأوامر صندوق النقد الدولي FMI المتمثلة في[٢٦]: مراجعة دور الدولة في الاقتصاد، إزالة الحواجز وإلغاء التنظيمية منها أمام المبادرة الخاصة، الانفتاح على السوق الدولية حسب قواعد التقسيم الدولي للعمل[٢٧]، لكن سرعان ما تمّ إلغاؤه بموجب الأمر ٠٣/٠١[٢٨] المتعّلق بترقية الاستثمار

(٢٣) القانون رقم ١٠/٩٠ المؤرخ في ١٩٩٠/٠٤/١٤ المتعلق بالنقد والقرض، ج ر رقم ١٦ صادرة بتاريخ ١٩٩٠/٠٤/١٨، ص٥٢٠.

(٢٤) النظام رقم ٠٣/٩٠ المؤرخ في ١٩٩٠/٠٩/٠٨ المحدّد لشروط تحويل الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، ج ر رقم ٤٥، صادرة بتاريخ ١٩٩٠/١٠/٢٤، ص ١٤٣٩.

(٢٥) المرسوم التشريعي رقم ١٢/٩٣ المؤرخ في ١٩٩٣/١٠/٠٥ المتعلق بترقية الاستثمار، ج ر رقم ٦٤ صادرة بتاريخ ١٩٩٠/١٠/١٠، ص٠٣.

(٢٦) عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص٥٧١.

(٢٧) تضمّن المرسوم التشريعي ١٢/٩٣: حرية الاستثمار باستثناء ما خصص للدولة صراحة (المادة ٠١ منه)، التخلي عن الترخيص المسبق، ومن جهة ثانية حرية حركة الرساميل (الكف عن احتكار واستبدال الحماية بالتعريفات الجمركية) وتقديم مجموعة من الضمانات للمستثمرين الأجانب.

(٢٨) الأمر رقم ٠٣/٠١ المؤرخ في ٢٠٠١/٠٨/٢٠ المتعلق بترقية الاستثمار، ج ر رقم ٤٧ صادرة بتاريخ ١٩٩٠/٠٨/٢٢، ص٠٤.

بعد تغييرات سياسية في السلطة الجزائرية، حيث توجّهت إلى دعم القطاع الخاص بعد مجهودات دبلوماسية معتبرة قادتها السلطة للخروج من العزلة الدولية [٢٩].

لكن هذا الأخير لم يلبث أن تم تعديله بموجب الأمر ٠٨/٠٦ في ظل ما عرف بـ «الجيل الثاني من التعديلات القانونية» [٣٠] ، وتلته ظاهرة التشريع بالأوامر من جهة، ومن جهة ثانية تنظيم الاستثمار بموجب قوانين المالية [٣١].

من المبادئ المقررة عالمياً حقّ الدولة في إصدار تشريعاتها وتنظيماتها بما يتوافق وسياساتها في شتى المجالات، غير أنّه بالنظر لخصوصية قطاع الاستثمار، فقد استقرت القوانين على تطبيق مبدأ الثبات والاستقرار التشريعي الذي معناه[٣٢]: التزام الدولة المضيفة بعدم إدخال تعديلات على الإطار التنظيمي والتشريعي الذي يحكم الاستثمارات المنجزة، بمعنى الإبقاء على القواعد التي استفاد منها المستثمر وقت توقيع العقد إلا إذا كان ذلك في صالحه، ومن قبيل ذلك النصوص الجبائية المطبّقة على المؤسسات

(٢٩) كما تمّ استحداث المجلس الوطني للاستثمار CNI بموجب المرسوم ٢٨١/٠١ المؤرخ في ٢٠٠١/٠٨/٢٤ (المتعلق بتشكيلة المجلس الوطني للاستثمار وتنظيمه وسيره، ج ر رقم ٥٥، صادرة بتاريخ ٢٠٠١/٠٩/٢٦، ص٠٦) تحت سلطة رئيس الحكومة، وتمّ تنظيمه بموجب المرسوم التنفيذي ٣٥٥/٠٦ في ٢٠٠٦/١٠/٠٩ (المحدّد لصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسير، ج ر رقم ٦٤، صادرة بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/١١، ص١٢)، وهو مؤسسة ذات طابع استراتيجي، استشاري فيما يتعلق بالتحفيز، وتنفيذي فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية، وتم تحويل وكالة الترقية إلى وكالة وطنية للتطوير تحت سلطة رئيس الحكومة، منظمة بموجب المرسوم ٢٨٢/٠١ تابعة عملياً لوزير المساهمات، كما تم إنشاء هيئات أخرى مساعدة: الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري ANIREF 2007، ووكالة مساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار CALPIREF ٢٠٠٧ المعدّلة سنة ٢٠١٢.

(٣٠) Omar T. Mohammedi. International trade and investment in Algeria: an over view, Michigan State Journal of International Law, V18, Issue 3 (2010) P 379 http://digitalcommons.law.msu.edu/ilr/vol18/iss3/ (15/08/2017).

(٣١) الأمر ٠٦ – ٠٨ المؤرخ في ١٥ /٢٠٠٦/٠٧ المعدل والمتمم للأمر رقم ٠٣/٠١ المتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر رقم ٤٧ صادرة بتاريخ ٢٠٠٦/٠٧/١٩، ص١٧. ثمّ قانون المالية التكميلي لسنة ٢٠٠٩ بموجب الأمر ٠١/٠٩ المؤرخ في ٢٠٠٩/٠٧/٢٢، ج ر رقم صادرة بتاريخ ٢٠٠٩/٠٧/٢٦، ص٠٤. وبعده قانون المالية لسنة ٢٠١٦ بموجب القانون ١٨/١٥ المؤرخ في ٢٠١٥/١٢/٣٠، ج ر رقم ٧٢، صادرة بتاريخ ٢٠١٥/١٢/٣١، ص٠٢.

(٣٢) يميزّ بعض الفقه بين شرط الثبات التشريعي Clause de stabilité législative الذي يمثّل تثبيت القانون الواجب التطبيق على العقد، وشرط عدم المساس بالعقد Clause d'intangibilité الذي يعتبر تعهداً من طرف الدولة بعدم المساس بالعقد ذاته بالإرادة المنفردة حسب قانونها الداخلي. معيفي لعزيز، الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١٥، ص٣٠٨.

الاقتصادية، وبعض الاتفاقات الاستثمارية كزيادة الضرائب في مرحلة الاستغلال أو الرسوم الجمركية [٣٣].

لقد تمّ خلال هذه المرحلة فرض سياسة جديدة من التخطيط والتقوقع تحت مظلة برنامج رئيس الجمهورية، وهذا ما تجسّد فعلاً في: دعم مشاريع الشباب ومحاولة خلق المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (لكنها فشلت بسبب البيروقراطية وانعدام الخبرة في المرافقة)، الانفتاح على الاستثمار الأجنبي، التركيز على قطاعات الصناعات الحديدية والميكانيكية والأشغال العمومية والفندقة، احتكار الدول الكبرى لقطاع المحروقات، وظهور الإمارات العربية المتحدة كشريك اقتصادي من الدرجة الأولى، وتوسّع الاستثمار الجزائري الخاص في إفريقيا وجنوب أمريكا[٣٤]، لكنها فوجئت بأزمة اقتصادية أخرى كان من أثارها تعديل قانون الاستثمار سنة ٢٠١٦ بموجب القانون ٠٩/١٦.

المطلب الثاني

تضخّم القواعد القانونية الاستثمارية وفوضى المراسيم التنظيمية

تتجلّى ظاهرة تضخّم القواعد القانونية من خلال كثرة النصوص القانونية التي قد لا تطبّق من الناحية العملية أو التي يمكن تطبيقها بشكل غير متناسب على نفس المسألة [٣٥] ، والذي يرجع في الجزائر لتنوّع مصادر القاعدة القانونية الاستثمارية بين النص القانوني الوطني والنص الاتفاقي الدولي (الفرع الأول)، ممّا أحدث فوضى النصوص التنظيمية المتعلقة بالاستثمار (الفرع الثاني).

(٣٣) وقد يتم تطبيق هذا المبدأ من خلال نصّ قانوني داخلي أو دولي أو من خلال شرط اتفاقي، والفرق بين هذه الحالات أنّه إذا تمت معالجة المسألة من خلال النصّ القانوني الداخلي فإنّه بمثابة وعد يمكن إلغاؤه لاحقاً بنصّ آخر، أمّا النصّ الدولي والشرط الاتفاقي فهو لازم إلى غاية نهاية عقد الاستثمار. معيفي لعزيز، المرجع السابق ص٣١٠. والي نادية، النظام القانوني الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١٤، ص٢٢٦.

(٣٤) http://dhaman.net/wp - content/uploads/2016/02/Algeria.P02 pdf (10/07/2017).

(٣٥) عبد الكريم صالح عبد الكريم وعبدالله فاضل حامد، تضخّم القواعد القانونية التشريعية – دراسة تحليلية نقدية في القانون المدني، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، السنة ٠٦، العدد ٢٣، سبتمبر ٢٠١٤، ص١٤٧.

الفرع الأول

تنوع مصادر القاعدة القانونية الاستثمارية بين النص القانوني الوطني والنص الاتفاقي الدولي

عرفت الجزائر عديداً من النصوص القانونية المنظمة للاستثمار، ويمكن حصرها إمّا في النصّ الاتفاقي الدولي أو النصّ القانوني الداخلي، حيث انضمت الجزائر إلى العديد من الاتفاقيات الدولية المتعددة الإقليمية والثنائية الخاصة بالاستثمار، من أهمها: اتفاقية واشنطن المتعلقة بإنشاء المركز الدولي لتسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى المبرمة في ١٩٦٥/٠٣/١٨،[٣٦] واتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار AMGI،[٣٧] بالإضافة إلى العديد من الاتفاقيات الإقليمية: كاتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي المبرمة في١٩٩٠/٠٧/٣٠،[٣٨] والمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات بتاريخ ١٩٩٤/٠٨/١.[٣٩]

أمّا بالنسبة للنصوص التشريعية الداخلية المتعلقة بالاستثمار، فقد تعرّضت بعض نصوص الدستور الجزائري لموضوع الاستثمار، وعملت على تكريس: حماية الموارد الطبيعية، حرية الاستثمار والتجارة في إطار المنافسة النزيهة، وتنظيم التجارة الخارجية، حماية الملكية، مسؤولية الدولة في ممتلكات المواطنين والأجانب، وفرض واجب الأداء الضريبي شريطة أن تكون موافقة للقانون[٤٠].

(٣٦) المرسوم الرئاسي رقم ٣٤٦/٩٥ المؤرخ في ١٩٩٥/١٠/٣٠ المتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، ج ر رقم ٦٦ صادرة بتاريخ ١٩٩٥/١١/٠٥، ص ٢٤.

(٣٧) المرسوم الرئاسي رقم ٣٤٥/٩٥ المؤرخ في ١٩٩٥/١٠/٣٠ المتضمن المصادقة على الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، ج ر رقم ٦٦ صادرة بتاريخ ١٩٩٥/١١/٠٥، ص ٠٣.

(٣٨) المرسوم الرئاسي رقم ٤٢٠/٩٠ المؤرخ في ١٩٩٠/١٢/٢٢ المتضمن المصادقة على اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ ١٩٩٠/٠٧/٢٣، ج ر رقم ٠٦ صادرة بتاريخ ١٩٩١/٠٢/٠٦، ص ٢٠٣.

(٣٩) لعرض مزيد من الاتفاقيات الدولية والإقليمية والثنائية التي صادقت عليها الجزائر في مجال الاستثمار، راجع: حرزي لوناس، دور الاتفاقيات الثنائية في مجال الاستثمار، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، ٢٠١١، ص١٩٨ – ٢٠٤. كمال عليوش قربوع، قانون الاستثمارات في الجزائر، المرجع السابق، ص ١١٢ وما بعدها.

(٤٠) راجع على التوالي المواد ١٩، ٤٣، ٢٢، ٤٦، ٢٧، ٧٨ من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة ١٩٩٦ المعدل والمتمم : (٢٠١٨/٠٧/٢٤) https://www.joradp.dz/TRV/Acons.pdf

يعتبر القانون رقم ٠٩/١٦ حجر الزاوية حالياً في تنظيم قواعد الاستثمار في الجزائر، بالإضافة لقواعد الملكية (المواد ٦٩٠ – ٧١٢) وعقد التسيير (الفصل الأول مكرر١ المواد ٠١ – ١٠) من القانون المدني (الأمر ٥٨/٧٥ المعدل والمتمم)،[٤١] النصوص المنظمة للسجل التجاري (المواد ١٩ – ٢٨) والشركات التجارية (المواد ٥٤٤ – ٨٤٠) من القانون التجاري (الأمر ٥٩/٧٥ المعدل والمتمم)،[٤٢] القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة (القانون ٠٢/١٧)،[٤٣] القواعد المتعلّقة بالتحكيم التجاري الدولي (المواد ١٠٣٩ – ١٠٦٥) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[٤٤]، قانون المنافسة (الأمر ٠٣/٠٣ المعدل والمتمم)،[٤٥] وقانون الملكية الفكرية (الأمر ٠٥/٠٣ المعدل والمتمم)،[٤٦] قانون النقد والقرض (الأمر رقم ١١/٠٣ المعدّل والمتمم)،[٤٧] ناهيك عن الأحكام الخاصة التي يمكن أن تتضمنها القوانين الخاصة بكل قطاع.

هذا التنوّع بين النصوص الوطنية المتناثرة والنصوص الاتفاقية الدولية غير المتماثلة ساهم في تضخّم القواعد القانونية المتعلّقة بالاستثمار، وفسح المجال للسلطة التنفيذية بخلق فوضى النصوص التنظيمية.

الفرع الثاني

فوضى النصوص التنظيمية المتعلقة بالاستثمار

يعتبر القانون رقم ٠٩/١٦ «تشريعاً إطاراً» تمّت الإحالة في عديد المواضع

(٤١) الأمر رقم ٥٨/٧٥ المعدل والمتمم بموجب القانون ١٠/٠٥ والقانون ٠٥/١٠ المتضمن القانون المدني، ج ر رقم ٧٨، صادرة بتاريخ ١٩٧٥/٠٩/٣٠، ص ٩٩٠.

(٤٢) الأمر رقم ٥٩/٧٥ المعدل والمتمم بموجب الأمر ٢٧/٩٦ والقانون ٠٢/٠٥ والقانون رقم ٢٠/١٥ المتضمن القانون التجاري، ج ر رقم ١٠١، صادرة بتاريخ ١٩٧٥/١٢/١٩، ص ١٣٠٦.

(٤٣) القانون رقم ٠٢/١٧ المؤرخ في ٢٠١٧/٠١/١٠ المتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ج ر رقم ٠٢ صادرة بتاريخ ٢٠١٧/٠١/١١، ص٠٤.

(٤٤) القانون رقم ٠٩/٠٨ المؤرخ في ٢٠٠٨/٠٢/٢٥ المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر رقم ٢١، صادرة بتاريخ ٢٠٠٨/٠٤/٢٣، ص ٠٣.

(٤٥) الأمر رقم ٠٣/٠٣ المعدل بموجب القانون ١٢/٠٨ المعدّل والمتمم بموجب القانون ٠٥/١٠ والقانون ١٧/٠٣ المتعلق بالمنافسة، ج ر رقم ٣٩، صادرة بتاريخ ٢٠٠٣/٠٧/١٩، ص ١١.

(٤٦) الأمر رقم ٠٥/٠٣ المؤرخ في ٢٠٠٣/٠٧/١٩ المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج ر رقم ٤٣، صادرة بتاريخ ٢٠٠٣/٠٧/٢٠، ص ٢٥.

(٤٧) الأمر رقم ١١/٠٣ المؤرخ في ٢٠٠٣/٠٨/٢٦ المعدل والمتمم بالأمر رقم ٠٤/١٠ المتعلّق بالنقد والقرض، ج ر رقم ٥٢، صادرة بتاريخ ٢٠٠٣/٠٨/٢٧، ص ٠٣.

منه للتنظيم الذي لم يكتمل بعد، حيث صدر هذا القانون مبتوراً، ولم يتم إصدار كل المراسيم التنفيذية المرافقة له ؛ لذا أحالت المادة ٣٨ منه على النصوص التنظيمية للأمر ٠٣/٠١ المؤرخ في ٢٠٠١/٠٨/٢٠، والتي تبقى سارية المفعول إلى غاية صدور النصوص التنظيمية الخاصة به، وعليه فالعمل في هذه المرحلة سيكون بالمراسيم التنفيذية الجديدة، وفي الوقت نفسه العمل بالمراسيم التنفيذية القديمة فيما لم يرد فيه نصّ تنظيمي جديد.

في مرحلة انتقالية ومحاولة منه لسدّ الفراغ التشريعي اعتمد المشرع الجزائري على النصوص التنظيمية القديمة [٤٨]، ممّا أحدث عدم مواءمة بين النصوص الجديدة والنصوص القديمة من جهة، ومن جهة ثانية لم يستطع سدّ كل الثغرات التشريعية المتعلّقة بالاستثمار.

تظهر عدم المواءمة من الناحية الشكلية في ضرورة تحوّل الوكالة إلى وكالة وطنية لترقية الاستثمار ANPI لتحقيق انسجام مصطلحي بين النصوص، أمّا من الناحية الموضوعية فلا يزال المجلس الوطني للاستثمار يحتفظ بالصلاحيات والتشكيلة المنظمين بموجب المرسوم التنفيذي ٣٥٥/٠٦،[٤٩] وهذه الصلاحيات قد تمّ تحويل بعضها بموجب المرسوم التنفيذي ١٠٠/١٧ إلى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار خاصة ما تعلّق بترقية

(٤٨) حسب المادة ٣٨ من القانون ٠٩/١٦ يبقى العمل سارياً بالمراسيم التنفيذية المنظمة للأمر ٠٣/٠١. ومن قبيل ذلك: المرسوم التنفيذي ٣٥٧/٠٦ المؤرخ في ٢٠٠٦/١٠/٠٩ المتعلق بتشكيل لجنة الطعن المختصة في مجال الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر رقم ٦٤، صادرة بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/١١، ص٢٠. المرسوم التنفيذي ٣٢٠/١٣ المؤرخ في ٢٠١٣/٠٩/٢٦ المحدّد لكيفية اللجوء إلى التمويل الضروري لإنجاز استثمارات أجنبية مباشرة أو بالشراكة، ج ر رقم ٤٨، صادرة بتاريخ ٢٠١٣/٠٩/٠٩، ص٠٤. المرسوم التنفيذي ١٢٢/١٦ المؤرخ في ٢٠١٦/٠٤/٠٦ المحدّد كيفيات تطبيق الإعفاء وتخفيض نسبة الفوائد البنكية الممنوحة للنشاطات التابعة لبعض الفروع الصناعية، ج ر رقم ٢٢، صادرة بتاريخ ٢٠١٦/٠٤/١٠، ص٠٨. المرسوم التنفيذي ٢٠٥/١٦ المحدّد لكيفيات إنشاء وتسيير وممارسة نشاط شركة تسيير صناديق الاستثمار، ج ر رقم ٤٥، صادرة بتاريخ ٢٠١٦/٠٧/٣١، ص٠٩.

(٤٩) المرسوم التنفيذي ٣٥٥/٠٦ المؤرخ في ٢٠٠٦/١٠/٠٩ المتعلّق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره، ج ر رقم ٦٤، صادرة بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/١١، ص١٢. مليكة أوباية، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية، دكتوراه علوم، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، ٢٠١٦، ص٣٩٠.

الشراكة الأجنبية [٥٠] والمزايا الممنوحة للمستثمرين[٥١]، واحتفظ فقط بصلاحيات خاصة باستثمارات محدّدة على سبيل الحصر من حيث الطبيعة أو القيمة [٥٢]، والتي يتشارك في إعداد اتفاقياتها مع الوكالة، كما أنّ تشكيلة هذه الأخيرة أوسع من تشكيلة المجلس الحالية لاشتمالها على وزارتي الخارجية والفلاحة [٥٣].

كما تبرز عدم المواءمة أيضاً بين النصوص الخاصة بطبيعة العملة الصعبة القابلة للتحويل إلى الخارج، وطبيعة الاستثمارات التي يسمح فيها بتحويل هذه العملة فيما يخص حركة رؤوس الأموال من وإلى الجزائر[٥٤].

(٥٠) ثار تنازع في الصلاحيات بين الوكالة الوطنية والمجلس الوطني للاستثمار، وهو ما أثّر على موقف الاستثمار الأجنبي في العديد من الحالات (قضية شرك إعمار الإماراتية)، ليتم الفصل لمصلحة الوكالة على حساب المجلس من خلال القانون ٠٩/١٦ والمرسوم التنفيذي ١٠٠/١٧ خاصة فيما يتعلّق بترقية الشراكة والفرص الجزائرية للاستثمار مع الأجانب داخل الإقليم وخارجه. المادة ٠٣ فقرة ٠٥ من المرسوم التنفيذي ١٠٠/١٧ المؤرخ في ٢٠١٧/٠٣/٠٥ المعدّل والمتمم للمرسوم التنفيذي ٣٥٦/٠٦ المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر رقم ١٦ صادرة بتاريخ ٢٠١٧/٠٣/٠٨، ص٠٣.

(٥١) من قبيل صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار الرئيسية – سابقاً – دراسة قائمة النشاطات السلبية (وهي تلك النشاطات التي لا تمثّل أولوية للحكومة، وبالتالي لا يستفيد أصحابها من المزايا المذكورة في هذا القانون إلا ما استثني بنص خاص)، غير أنّه بموجب المرسوم التنفيذي ١٠١/١٧ اقتصر دوره على الحق في العلم بالقائمة التي يتم إعدادها بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالاستثمار والوزير المكلف بالمالية. راجع: المادة ١٠ من المرسوم التنفيذي رقم ١٠١/١٧ المؤرخ في ٢٠١٧/٠٣/٠٥ المحدّد القوائم السلبية والمبالغ الدنيا للاستفادة من المزايا وكيفيات تطبيق المزايا على مختلف أنواع الاستثمارات، ج ر رقم ١٦ صادرة بتاريخ ٢٠١٧/٠٣/٠٨، ص٠٧.

(٥٢) اعتمد القانون الجزائري على طريقة القائمة السلبية للاستثمارات، أي أنّ المشاريع التي يتم تسجيلها للحصول على المزايا المنصوص عليها قانوناً يجب ألاّ تكون ضمن قائمة معدّة مسبقاً، لأنّ هذه القائمة لا تشكّل أولوية بالنسبة لتوجهات الحكومة الاقتصادية، وعليه تمّ إعفاء المشاريع الاستثمارية التي تمثّل أهمية خاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني ولو كانت شكلياً ضمن القائمة السلبية المنصوص عليها في هذا القانون. راجع: المواد ٠٢، ٠٣ و ١٤ من المرسوم التنفيذي ١٠٢/١٧ المؤرخ في ٢٠١٧/٠٣/٠٥ المحدّد لكيفيات تسجيل الاستثمارات، وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ج ر رقم ١٦ صادرة بتاريخ ٢٠١٧/٠٣/٠٨، ص٢٠.

(٥٣) راجع المادتين ٠٤ و٠٥ من المرسوم التنفيذي ١٠٠/١٧ المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها المذكور سابقاً.

(٥٤) قارن بين نصّ المادة ٢٥ من القانون ٠٩/١٦ المتعلّق بترقية الاستثمار والمادة ٠٢ من النظام ٠٣/٩٠ النظام ٠٣/٩٠ المؤرخ في ١٩٩٠/٠٩/٠٨ المتضمن شروط تحويل الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، ج ر رقم ٤٥ صادرة بتاريخ ١٩٩٠/١٠/٢٤، ص١٤٣٩. والنظام ٠٣/٠٥ المؤرخ في ٢٠٠٥/٠٦/٠٦ المتعلّق بالاستثمارات الأجنبية، ج ر رقم ٥٣ صادرة بتاريخ ٢٠٠٥/٠٧/٣١، ص٢٨.

أمّا بالنسبة للفراغ التشريعي الذي لم تستطع حتّى النصوص القديمة سدّه فيتجسّد في: كيفية ممارسة حقّ الشفعة حسب المادتين ٣٠ و٣١ من القانون ٠٩/١٦، العقوبات المتعلقة بخرق المستثمر لالتزاماته المتعلقة بالمزايا حسب المادة ٢٦ من القانون نفسه، التمييز بين المنشآت الأساسية الضرورية وغير الأساسية التي تتكفل الدولة كلياً أو جزئياً بنفقات الأشغال المتعلقة بها حسب المادة ١٣ من القانون ٠٩/١٦، بالإضافة إلى عدم تحديد معايير تأهيل الاستثمارات التي تعدّ ذات أهمية خاصة للاقتصاد الوطني، وكذا محتوى الملف وإجراءات معالجته حسب المادة ١٧ من القانون نفسه.

من خلال هذا العرض يتضّح أنّ استقراء وفهم القواعد القانونية الاستثمارية في الجزائر يشكّل عائقاً أمام الاستثمار الأجنبي والوطني على حدّ سواء؛ لأنّ المستثمر يجد نفسه أمام خوارزمية قانونية وتضخّم في القواعد القانونية، وهو ما يثير الشكوك حول الرغبة الأكيدة في تحقيق أهداف السياسة الاستثمارية في الجزائر.

المبحث الثاني
مدى الانسجام بين القيود المفروضة على الاستثمار الأجنبي والأهداف المرجوة

جاء قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦ لتحقيق هدفين رئيسين: نقل التكنولوجيا وتوليد الثروة خارج المحروقات، لكنّه في الوقت نفسه تضمّن جملة من القيود المفروضة على الاستثمار الأجنبي (المطلب الأول) ، ممّا طرح التساؤل حول مدى تعارض هذه القيود مع الأهداف المرجوة (المطلب الثاني) .

المطلب الأول
القيود المفروضة على الاستثمار الأجنبي في الجزائر

للتخفيف من الالتزامات المفروضة على المستثمرين الأجانب، ألغى القانون ٠٩/١٦ قيد وجوب تقديم ميزان فائض بالعملة الصعبة [٥٥]، في حين حافظ على قيد اللجوء إلى التمويل المحلي (الفرع الأول)، الالتزام بقاعدة ٤٩ – ٥١ بالمائة في الشراكة مع الأجانب (الفرع الثاني)، وتكييف ممارسة حق الشفعة (الفرع الثالث).

الفرع الأول
وجوب اللجوء إلى التمويل المحلي

فرض قانون المالية التكميلي لسنة ٢٠٠٩ ضرورة اللجوء إلى التمويل المحلي لإنجاز الاستثمارات الأجنبية، المباشرة أو بالشراكة، باستثناء تشكيل رأس المال، وسمح المرسوم التنفيذي ٣٢٠/١٣ بوضع مساهمة بالحساب الجاري للشركاء تحت تصرّف الشركة المنشأة وفق الشروط التالية [٥٦]:

- ألاّ تكون هذه المساهمات موضوع مكافأة.
- ألاّ يتجاوز أجل تحويل مساهمات الشركاء ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ استلام المبالغ في الحساب، وبانقضاء هذا الأجل يجب أن تحوّل المساهمات إلى رأسمال الشركة.

(٥٥) راجع: النظام ٠٦/٠٩ المؤرخ في ٢٠٠٩/١٠/٢٦ المتضمن ميزان العملة الصعبة المتعلّق بالاستثمارات الأجنبية المباشرة أو عن طريق الشراكة، ج ر رقم ٧٦ صادرة بتاريخ ٢٠٠٩/١٢/٢٩، ص٣٤.

(٥٦) المادتان ٠٢ و ٠٣ من المرسوم التنفيذي ٣٢٠/١٣ المؤرخ في ٢٠١٣/٠٩/٢٦ المحدّد لكيفية اللجوء إلى التمويل الضروري لإنجاز الاستثمارات الأجنبية المباشرة أو بالشراكة، ج ر رقم ٤٨، صادرة بتاريخ ٢٠١٣/٠٩/٢٩، ص٠٤.

وفي حالة اللجوء إلى التمويل المحلي يمكن لهذه الشركة أن تستفيد من الضمانات المالية الممنوحة من المؤسسات المالية متعددة الأطراف، كما يمكن تحويل العمولات والمنح المسددة بعنوان الضمانات الممنوحة طبقاً للتشريع المعمول به.

أي أنّه يجب اللجوء إلى البنوك والمؤسسات المالية المحلية – باستثناء تشكيل رأس المال – ، وهذا بهدف تحريك عجلة القطاع المالي الجزائري من خلال استخدام ما عرف بـ «الأموال النائمة في البنوك المحلية» المقدرة بنحو ثلاثين مليار دولار، بالإضافة إلى الحد من تحويل فوائد القروض الخارجية المحتملة [٥٧]، أي تجنّب تقنين تهريب الأموال للخارج بدعاوى الديون والفوائد الخارجية المرتبطة بالاستثمار.

الفرع الثاني

وجوب إنجاز الاستثمارات الأجنبية في إطار شراكة ٤٩ - ٥١ بالمائة

أكّدت المادة ٦٦ من قانون المالية لسنة ٢٠١٦ على تقييد ممارسة الأجانب لأنشطة إنتاج السلع والخدمات والاستيراد بتأسيس شركة تحوز المساهمة الوطنية المقيمة فيها على نسبة ٥١ بالمائة على الأقل من رأسمالها، كما يترتّب أي تعديل للتسجيل في السجل التجاري امتثال الشركة لهذه القاعدة في توزيع رأس المال [٥٨].

وللتقليل من آثار هذه الأحكام، استثنت نفس المادة من هذا الالتزام التعديلات التي يكون موضوعها:

- تعديل رأس المال الاجتماعي[٥٩] للشركة (بالزيادة أو التخفيض) والذي لا يترتب عليه تغيير في نسب توزيع الرأسمال الاجتماعي المحددة أعلاه.
- التنازل عن أسهم الضمان المنصوص عليها في المادة ٦١٩ من القانون التجاري أو تبادلها بين المتصرفين الإداريين القدامى والجدد، وذلك دون أن تتجاوز قيمة الأسهم المذكورة واحد بالمائة من الرأسمال الاجتماعي للشركة.

---

(٥٧) Noureddine Terki, l'investissement direct étranger et le retour au protectionnisme. Revue Algérienne des sciences juridiques, économique et politique , n=°01, 2012, p18.

(٥٨) القانون ١٨/١٥ المؤرخ في ٢٠١٥/١٢/٣٠ المتضمن قانون المالية لسنة ٢٠١٦ ج ر رقم ٧٢ صادرة بتاريخ ٢٠١٥/١٢/٣١، ص٢٥.

(٥٩) يمثّل الرأسمال الاجتماعي مجموع الحصص النقدية والعينية المقدمة في الشركة، وقد تكون الحصص بعمل إذا كان القانون يسمح بذلك.

- إلغاء نشاط أو إضافة نشاط ملحق أو تعديل النشاط تبعاً لتعديل مدونة الأنشطة.
- تعيين مدير أو مسيري للشركة أو تغيير عنوان المقر الاجتماعي للشركة.

وهو ما يثير الشكّ حول توجّه الحكومة نحو المساواة بين المستثمر المحلّي والأجنبي، فالنصوص المدرجة بموجب قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦ في جانب منها تفضّل دعم الاستثمار المحلّي على الاستثمار الأجنبي، وبعبارة أخرى الإخلال بمبدأ حرية الاستثمار الأجنبي، وهو ما يظهر أيضاً – لاحقاً – في ضمانات الاستثمار، ويتجّلى أكثر في ممارسة الدولة لحقّ الشفعة.

الفرع الثالث

تكييف ممارسة حق الشفعة

الشفعة حسب المادة ٧٩٤ من القانون المدني الجزائري رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار وفي الحالات التالية [٦٠]: لمالك الرقبة إذا بيع الكل أو البعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة – للشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي – لصاحب حقّ الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلّها أو بعضها[٦١].

غير أنّ القانون الجزائري وسّع من مجال تطبيق هذا الحقّ ليشمل المنقولات المتعلقة بالاستثمار الأجنبي وخارج نطاق الحالات المنصوص عليها قانوناً، كما تمتّعت الدولة والمؤسسات العمومية الاقتصادية بموجب المادة ٦٢ من قانون المالية التكميلي لسنة ٢٠٠٩ بحقّ الشفعة على كل التنازلات عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة المساهمين الأجانب، وأخضعت كل تنازل تحت طائلة البطلان إلى تقديم شهادة التخلي عن ممارسة حق الشفعة المسلمة من المصالح المختصة التابعة للوزير المكلف بالاستثمار بعد استشارة مجلس مساهمات الدولة.

لقد مارست الحكومة الجزائرية هذا الحقّ مع حصص معمل «ميشلان»Michelin الفرنسي المتخصص في الدواليب المطاطية لصالح المجموعة «سيفيتال» Cevital – رغم أنّ هذه الأخيرة أكدت أن الصفقة تتعلق برفع الرأسمال التأسيسي للمؤسسة وليس

(٦٠) راجع: المادة ٧٩٥ من القانون المدني الجزائري.

(٦١) أمّا الشفعة في الفقه الإسلامي فهي استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته بصيغة، وهي خاصة بالعقار عند المذاهب الأربعة وتمتّد للمنقول على قول الظاهرية. لمزيد من الأحكام والآراء حول حق الشفعة، راجع جودة عبد الغني بسيوني، الشفعة في الفقه الإسلامي: http://elibrary.mediu.edu.my/books/MAL05895.pdf (25/07/2018).

تنازلاً عن حصص المساهمين - ، والأمر نفسه بالنسبة لصفقة بيع «أوراسكوم» لمصنع الإسمنت لصالح «مجموعة لافارج» La Farge الفرنسية دون علم الدولة، حيث تمت العملية عن طريق البورصة العالمية بتقنية الدمج والحيازة، والتي كان لها أثران مهمان على الدولة الجزائرية - بالإضافة لتداعيات الأزمة الجزائرية المصرية آنذاك[٦٢]:

- تحويل أصول المشروع لمستثمر فرنسي، ومن المعلوم خصوصية العلاقة بين الدولة الجزائرية والمستثمرين الفرنسيين.
- تقليص هامش الاستفادة من الجانب الجبائي بالنسبة للجزائر.

أمّا بالنسبة للقانون ٠٩/١٦ فقد حافظت المادة ٣٠ منه على حقّ الدولة في ممارسة الشفعة سواء أكان التنازل للأجانب أم من طرفهم، وسواء أكان بطريقة مباشرة أم بطريقة غير مباشرة [٦٣]، وسواء تمت عملية التنازل بعملية واحدة أم عدّة عمليات متراكمة لصالح المشتري نفسه[٦٤].

المطلب الثاني

مدى تعارض القيود المفروضة مع الأهداف المرجوة من قانون ترقية الاستثمار

لاقت القيود المفروضة على الاستثمار الأجنبي استهجان عديد من الأطراف والهيئات الإقليمية[٦٥]،حيث اعتبرت المفوضية الأوروبية الخاصة بالتجارة في الجزائر في تقريرها بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٠٣ أنّ هذه النصوص المدرجة بموجب قانون المالية التكميلي لسنة ٢٠٠٩ غير منسجمة مع المواد ٣٢، ٣٧، ٣٩، و٥٤ من المذكرة الرسمية لاتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي، كما أنّها تدخل الشك في المؤسسات الأوروبية لاتخاذ قرارات بالاستثمار في الجزائر[٦٦]، لكن وبنظرة براغماتية نحو المصلحة العليا للاقتصاد

(٦٢) والي نادية، المرجع السابق، ص٢٣٠.

(٦٣) أحالت المادة ٣٠ من القانون ٠٩/١٦ كيفية تطبيق هذا النصّ للتنظيم الذي لم يصدر بعد.

(٦٤) راجع: الفقرة ٠١ و ٠٢ من المادة ٣١ من القانون ٠٩/١٦.

(٦٥) لمزيد من عرض الآراء الموافقة والمعارضة لهذه الإجراءات، راجع:
Omar T. Mohammedi.Op - cit, pp 386, 388 .

(٦٦) Investissement Développement Conseil S.A, Evaluation de ‘état d’exécution de l’Accord d’Association Algérie - UE signé le 22/04/2002 entre l’Algérie et l’Union Européenne, Requête Contrat Cadre n° 2009/ 207968 - version 3, 3 novembre 2009, P11. https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/evaluation_etat_executionaa_2010.pdf (02/08/2017).

الجزائري – وبغض النظر عن موقف الأطراف الأخرى – يمكن أن نتساءل عن تناسب هذه القيود مع الأزمة الخانقة التي تعاني منها الجزائر، فهل هناك تعارض فعلاً بين تدّفق الاستثمارات الأجنبية المباشرة والقيود المفروضة بموجب قانون ترقية الاستثمار؟ أي، هل تتعارض القيود المفروضة مع نقل التكنولوجيا (الفرع الأول) أو مع هدف توليد الثروة خارج المحروقات؟ (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مدى تعارض القيود المفروضة مع هدف نقل التكنولوجيا

لا تزال معظم الدول النامية، ومنذ حصولها على الاستقلال السياسي، مستمرة في سعيها الحثيث لتحقيق استقلالها الاقتصادي، فهي تسعى لنقل التكنولوجيا من خلال الاستثمار الأجنبي المباشر، وفي الوقت نفسه تتمسّك بقاعدة ٥١ بالمائة في الملكية وممارسة حقّ الشفعة.

إذا كان الهدف من فرض هذه القيود السيطرة وفرض الرقابة على المشاريع الاستثمارية، فإنّه يجب التمييز بين النظرية التقليدية والنظرية الحديثة للسيطرة على الاستثمارات:

فالنظرية التقليدية تربط بين التملّك من جهة والسيطرة والرقابة المباشرة على المشروع الاستثماري من جهة ثانية، فالدولة تسعى لفرض سيطرتها من خلال الملكية التي تسمح لها بنقل التكنولوجيا، وفي الوقت نفسه فرض السيادة على مواردها وثرواتها الطبيعية، والمستثمر الأجنبي يسعى لتحقيق الربح وفرض منطقه في السوق، وفي الوقت نفسه يتجنّب الاستثمار المباشر المرتبط بمخاطر الملكية؛ لذا تطوّرت العقود الاستثمارية المتعلّقة بالمجال الصناعي ونقل التكنولوجيا من: عقود تسليم المفتاح إلى عقود تسليم الإنتاج، ثمّ لعقود تسليم الإنتاج والتسويق إلى عقود المساعدة الفنية.

أمّا النظرية الحديثة فتعتمد في تقسيم الاستثمار على ممارسة الرقابة الفعلية ولو لم يتملّك الشريك أو المساهم أغلبية الرأسمال الاجتماعي، وهو ما يوضّحه النموذج الهرمي التالي للأستاذين «Yigang Pan and David K. Tse»[٦٧]:

(٦٧) Yigang Pen and David, the hierarchical model of market entry modes, journal of international business studies, 31 n=° 04 (04th Quarter 2000), pp 535 - 554.

فالاستثمار القائم على المساهمة في رأس المال يكون من خلال الامتلاك الكلي للمشروع سواء من خلال: إنشاء مشروع جديد، أو الاستحواذ على مشروع قائم موجود مسبقاً، كما يمكن أن يكون من خلال الاشتراك في مشروع ما (Joint Venture) سواء أكانت المساهمة صغيرة، مناصفة، أو بالأغلبية.

أمّا الاستثمار غير القائم على المساهمة في رأس المال[٦٨] فهو علاقة تعاقدية بين شركة أجنبية وشركة محلية دون أن يتملّك فيها المستثمر الأجنبي مساهمة في رأس المال، مع قدرته التفاوضية للتأثير على المؤسسة الشريكة في الدولة المضيفة للاستثمار

(٦٨) طلال زغبة وعبد الحميد برحومة، الأشكال الجديدة لتدفقات الاستثمار الأجنبي غير القائم على المساهمة في رأس المال، مجلة جامعة المسيلة، ٢٠١١، العدد ١٣، ص١٧١.

الأجنبي» [٦٩] ، ويكون من خلال عمليات التصدير المباشر أو غير المباشر (عن طريق الوكلاء) ، أو من خلال العقود الاتفاقية: عقد التسيير، الترخيص، الامتياز، التوزيع والفرنشايز، وعقود البحث والتطوير.

تعتبر هذه العقود تطوّراً لعقود الأعمال وتسمح بتسيير نشاط ومصالح تجارية لكلا الطرفين بطريقة كُفأة، ويتم اللجوء إلى هذا النوع من الاستثمار (غير القائم على المساهمة في رأس المال) للأسباب التالية[٧٠]: القيود الجمركية على الواردات من السلع والخدمات، القيود المفروضة على الاستثمارات الأجنبية تجنّباً للانعكاسات الاقتصادية والاجتماعية، عدم فاعلية استخدام الموزعين والوكلاء فيما يتعلّق بهدف الربح، وعدم الحاجة لرؤوس أموال أو المشاركة فيها، فالاستثمارات الحديثة لا تعتمد على المساهمة في رأس المال بقدر ما تهتم بالمعرفة والتكنولوجيا من خلال العقود الاتفاقية التي تسمح لها بالسيطرة التقنية على المشروع الاستثماري وتضمن تبعية الدولة المضيفة.

قد لا يكون الإشكال في القيود القانونية المفروضة على الاستثمارات الأجنبية إنما في مجالات تطبيقها، ففرض السيطرة على المشاريع الاستثمارية يجب أن يتم تحقيقه مع مراعاة هدف نقل التكنولوجيا، وفي الوقت نفسه الحفاظ على السيادة والموارد الوطنية، وبالتالي فقاعدة ٥١ بالمائة يجب أن تكون مرنة لمصلحة الاقتصاد الوطني، ففرضها أو تجاوزها مرتبط بأهمية الاستثمار (إن كان ناقلاً للتكنولوجيا) من جهة، ومن جهة ثانية حساسية النشاط الممارس من طرف المستثمر الأجنبي، فليست كل المشاريع تتطّلب تجاوز هذه القاعدة، كما أنّ هناك بعض المشاريع الاستثمارية التي قد يكون التغاضي عن تطبيق القاعدة فيها مصلحة عامة [٧١] ، وقد كانت الهند –على سبيل المثال – تأخذ بالقاعدة نفسها إلى غاية ٢٠١٢/٠٩/١٤ عندما سمحت للأجانب بتملّك الاستثمارات المتعلقة بالعلامات التجارية بنسبة ٥١ بالمائة، ووصلت هذه النسبة إلى ٧٤ بالمائة إذا كان

(٦٩) UNCTAD, world investment report 2011, Non - equity modes of international production and developement, New york. 2011, p127.

(٧٠) طلال زغبة وعبد الحميد برحومة، المرجع السابق، ص١٧١.

(٧١) وهو ما يمكن أن تتوجّه إليه الحكومة الجزائرية من خلال تصاريح بعض الشركاء الأجانب. http://www.fdiintelligence.com/News/Poland - targets - Algeria - for - investment (30/07/2017).

الاستثمار ناقلاً للتكنولوجيا[٧٢]، في حين تبقى في حدود ٤٩ بالمائة أو أقل في حالات أخرى[٧٣].

فتطبيق القاعدة يُفترض ألاّ يكون بالشكل نفسه في قطاعات السياحة والصناعات الغذائية مقارنة بالاتصالات أو الصناعة العسكرية، حيث يجب التمييز أيضاً بين الاستثمار الإنتاجي والاستثمار التجاري، ففرض القاعدة في مجال الاستثمار الرياضي – مثلاً – لا يعدو إلاّ أن يكون من مخلفات التقوقّع الاشتراكي، بل قد يكون معيقاً لهدف نقل التكنولوجيا في مجالات الاستثمار التعليمي والبحثي، أو التمويل بالمخاطر أساس خلق التكنولوجيا.

إذا كانت نسبة ٥١ بالمائة تسمح للشريك المحلي بالتحكّم في المشروع الاستثماري، فإنّ نقل التكنولوجيا والخبرات المعرفية في حدّ ذاته قد يكون السبب الوحيد والأهمّ في الشراكة مع المستثمرين الأجانب، وبالتالي فقد تستفيد الدولة الجزائرية من المشروع تقنياً أضعاف ما تستفيده من الأرباح المالية لاستثمار يحوز فيه الشريك المحلي نسبة تساوي أو تفوق٥١ بالمائة، لهذا استثنت المادة ٥٥ من قانون المالية لسنة ٢٠١٥[٧٤] من تطبيق الأحكام السابقة الاستثمارات ذات الطابع الاستراتيجي المنجزة من طرف المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري بترخيص من طرف الحكومة حالة بحالة.

الفرع الثاني
مدى تعارض القيود المفروضة
مع هدف توليد الثروة خارج المحروقات

نتيجة الأزمات المتكررة لعدم استقرار أسعار النفط، والآثار المترتبة عنها، والتي ألقت بظلالها على السياسات الاقتصادية العالمية، وحتى الأوضاع السياسية لبعض الحكومات، حاولت بعض الدول ومن بينها الجزائر – التي يعتمد اقتصادها على قطاع المحروقات بنسبة تفوق ٩٥ بالمائة حسب إحصائيات المركز العالمي للتجارة لسنة

(٧٢) تسمح نسبة ٢٦ بالمائة للشريك الهندي أن يفرض وجوده في اجتماعات مجلس الإدارة ممّا يسمح له بالاطلاع على التكنولوجيا والأسرار المالية للشركة.

(٧٣) Ran Chakrabarti and Ray Vikram Nath, India: Recent Reforms In India's Foreign Direct Investment Policy 27 November 2015, http://induslaw.com/publications/foreign - direct - investment.html (30/07/2017). Sanjay Sethi, FDI Options - 49 percent or less versus 51 percent and more, 09/07/2014, http://www.claws.in/1225/fdi - options - 49 - percent - or - less - versus - 51 - percent - and - more - sanjay - sethi.html (30/07/2017).

(٧٤) القانون ١٨/١٥ المؤرخ في ٢٠١٥/١٢/٣٠ المتضمن قانون المالية لسنة ٢٠١٦ المذكور سابقاً.

٢٠١٥[٧٥] – تنويع اقتصاداتها من خلال البحث عن موارد جديدة لتوليد الثروة خارج المحروقات، وإذا كان تحقيق هذا الهدف ضمانة لمستقبل الأجيال القادمة ولاستقرار الأنظمة الاقتصادية والسياسية، فإنّه يطرح التساؤل حول ربط تنويع الموارد خارج المحروقات مع ضرورة التخلّي عن القيود المفروضة على الاستثمار الأجنبي المباشر؟

إنّ قاعدة وجوبية اللجوء إلى التمويل المحلي قد جاءت في ظروف تميّزت ببحبوحة مالية وفائض سيولة لدى البنوك الجزائرية، غير أنّ الظروف الحالية والأزمة الراهنة قد تجعل من تحويل هذه الأموال إلى مجالات أخرى أفضل للاقتصاد الجزائري، فإذا كانت الدولة ستضطّر للاستدانة الخارجية إذا ما استمر عليه الوضع، أليس الأولى أن تستفيد الدولة من السيولة البنكية على مستوى التمويلات المحلية، في حين تتحمّل الاستثمارات الأجنبية مسألة التمويل الأجنبي لمشاريعها الاستثمارية والديون والفوائد الخارجية؟

يعزو كثير من النقّاد[٧٦] انخفاض حجم تدفّق الاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر إلى القيود القانونية المفروضة خاصة قاعدة ٥١ بالمائة وحقّ الشفعة، رغم أنّه ليس من الموضوعية الجزم عملياً بوجود علاقة عكسية بين هذه القيود وحجم تدفّق الاستثمارات الأجنبية المباشرة، فالشكل الموالي يوّضح صافي تدفّقات الاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر من سنة ٢٠٠٤ إلى ٢٠١٦.

المصدر: www.tradingeconomics.com

(٧٥) http://www.intracen.org/country/algeria/income/

(٧٦) راجع في الانتقادات الموجهة لهذه القيود:
Bellatrache Youcef. La nouvelle politique d'attraction d'investissement directs étrangers face a l'hesitation des investisseurs, Rev enssea, n=°22, 2014. P19 http://www.enssea.net/ens sea/majalat/2202.pdf(02/08/2017).

يلاحظ تذبذب تدّفق صافي الاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر منذ سنة ٢٠٠٤، حيث شهد أعلى مستوى له في سنة ٢٠١٠ عندما قارب ٠٢ مليار دولار، كما يلاحظ أنّه بعد سنة ٢٠١١ شهد تدفّق صافي الاستثمارات المباشرة انخفاضاً ملحوظاً، واستقّر في حدود أربعة ملايين دولار، باستثناء سنة ٢٠١٥ حيث شهد أقل نسبة تدّفق له قُدّرت بأربعة ملايين دولار سالب، لكن إذا أخذنا بعين الاعتبار تأثير الأزمة المالية لسنة ٢٠٠٨ وأزمة النفط لسنة ٢٠١٥ التي أدّت إلى انخفاض تدّفق الاستثمارات الأجنبية على المستوى العالمي(٧٧)، سيكون من غير الموضوعية إرجاع ضعف تدفّق الاستثمارات الأجنبية إلى تطبيق قاعدة ٥١ بالمائة، وممارسة حقّ الشفعة بموجب قانون المالية التكميلي لسنة ٢٠٠٩ الذي يمثّل بالفعل نقطة بداية تراجع تدّفق الاستثمارات إلى الجزائر.

رغم أنّ طبيعة الاستثمارات الأجنبية في الجزائر تركّز على الاستثمار التجاري عوض التوجّه نحو الاستثمار الإنتاجي، فإنّ الاستثمار التجاري قد يلعب أيضاً دوراً مهمّاً في جلب العملة الصعبة إذا كان يهدف إلى إعادة التصدير عوض الاستهلاك المحلّي، وبالتالي يجب تنظيم وتوجيه الاستثمار التجاري نحو التصدير باعتبار الجزائر بوابة إفريقيا من جهة، ومن جهة ثانية احتلالها مركزاً جغرافياً مهمّاً على مستوى البحر الأبيض المتوسّط.

نشير أيضاً إلى أنّ دولة الإمارات العربية المتحدة – مثلاً – تحتّل المرتبة الحادية والعشرين حسب مؤشر أفضل الدول المستقطبة للاستثمار الأجنبي المباشر لسنة ٢٠١٧، والمرتبة السادسة والعشرين حسب مؤشر سهولة ممارسة الأعمال، ويصنّفها البنك الدولي من ضمن العشر دول الأولى في تنوّع الاقتصاد(٧٨)، فهي تعتمد على المحروقات بنسبة ثلاثين بالمائة، ومن المتوقّع أن تصل إلى عشرين بالمائة حسب رؤية ٢٠٢١، بعدما كانت تتجاوز تسعين بالمائة سنة ١٩٧٠، حيث يتوزّع الدخل القومي الإجمالي الإماراتي لسنة ٢٠١٥ ما بين: المحروقات بنسبة اثنين وثلاثين بالمائة، القطاع الخدماتي (العقارات، السياحة، النقل، التجارة والخدمات الحكومية) بنسبة ستة وأربعين بالمائة، والأنشطة

(٧٧) راجع تطوّر تدفق صافي الاستثمارات الأجنبية على المستوى العالمي على موقع:
http://data.worldbank.org/indicator/bx.klt.dinv.cd.wd (01/08/2017).

(٧٨) https://www.atkearney.com/gbpc/foreign - direct - investment - confidence - index (30/07/2017).

الصناعية بنسبة اثنين وعشرين بالمائة [٧٩]، وبمعدّل نمو للناتج المحلي الإجمالي غير النفطي بلغ ثلاثة فاصلة اثنين بالمائة [٨٠].

لقد تمّ تحقيق هذا التنوّع الاقتصادي في ظل القانون الاتحادي رقم (٨) لسنة ١٩٨٤ في شأن الشركات التجارية والقوانين المعدلة له [٨١]، ولقد حافظ التعديل الوارد سنة ٢٠٠٥ على الأحكام نفسها، حيث إنّه فيما عدا شركة التضامن والتوصية البسيطة التي يجب أن يكون جميع الشركاء المتضامنين في أي منها من المواطنين، يجب أن يكون في كل شركة تؤسس في الدولة شريك أو أكثر من المواطنين لا تقل حصته عن واحد وخمسين بالمائة من رأس مال الشركة، ويستثنى من هذه الأحكام الأنشطة التي يقتصر مزاولتها على مواطني الدولة التي تحدّد بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح من الوزير بالتنسيق مع السلطات المختصة، ويقع باطلاً أي تنازل عن ملكية أية حصة لشريك من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال بالأحكام السابقة [٨٢].

تدلّ هذه الإحصائيات مقارنة بالنصوص المنظمة للشركات التجارية والاستثمار على أنّ قاعدة واحد وخمسين بالمائة وممارسة الدولة لحقّ الشفعة لم تمنعا الاستثمار الأجنبي من التدفّق نحو الإمارات العربية المتحدة، ولم تكونا حاجزاً أمام التنوّع الاقتصادي وتوليد الثروة خارج المحروقات؛ لذا هل يمكن أن يكون تدّفق الاستثمار مرتبطاً بالمزايا والضمانات ؟

(٧٩) IMF Country Report No. 16/266, UAE, IMF, Washington, D.C, August 2016, P32 https://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2016/cr16266.pdf (18/08/2017) .

(٨٠) https://www.vision2021.ae/ar/national - priority - areas/competitive - knowledge - economy (17/08/2017).

(٨١) راجع: المواد: ٢٢، ٢٥ من القانون الاتحادي رقم (٨) لسنة ١٩٨٤:
http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=316412 (10/07/2017).

(٨٢) راجع: المادتين ١٠ و١١ من قانون الشركات التجارية رقم ٠٢ لسنة ٢٠١٥:
www.dubaided.ae/Arabic/DataCenter/BusinessRegulations/Pages/FederalLaw2of 2015.aspx(10/07/2017).

المبحث الثالث

توجيه الاستثمار من خلال المزايا والضمانات

تقدّم الدول الراغبة في تطوير الاستثمار وترقيته أشكالاً مختلفة من الحوافز، حيث يمكنها توجيه الاستثمار من خلال فكرة تخصيص المزايا وفق توجهات سياسة الدولة الاستثمارية (المطلب الأول)، والتكفل بتقديم الضمانات الملائمة لصالح المستثمرين (المطلب الثاني).

المطلب الأول

توجهات السياسة الجزائرية في موضوع المزايا

بالإضافة للتسهيلات التمويلية، حيث يمكن للمستثمرين الاستفادة من المساعدات والدعم المنصوص عليهما في حساب التخصيص الخاص رقم ١٢٤ - ٣٢٠ المعنون بـ «الصندوق الوطني لتأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ودعم الاستثمار وترقية التنافسية [٨٣] ، منح القانون ٠٩/١٦ للمستثمرين العديد من المزايا، وهي تلك الإعفاءات والتحفيزات الجبائية وشبه الجبائية التي تهدف لتشجيع الاستثمارات، ويتحدّد مجال تطبيقها في: استثمارات الإنشاء، استثمارات توسيع قدرات الإنتاج، و/أو استثمارات إعادة التأهيل غير الواردة في القائمة السلبية للاستثمارات المشار إليها سابقاً.

تتنوّع هذه المزايا حسب القانون ٠٩/١٦ والنصوص التنظيمية [٨٤] إلى: المزايا المشتركة (الفرع الأول)، المزايا الإضافية لفائدة النشاطات ذات الامتياز و/أو المنشئة لمناصب الشغل (الفرع الثاني)، والمزايا الاستثنائية للنشاطات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المزايا المشتركة لترقية الاستثمار

زيادة على التحفيزات الجبائية وشبه الجبائية والجمركية المنصوص عليها في القانون العام، تستفيد الاستثمارات المعنية من المزايا المشتركة حسب المنطقة من جهة، ومن جهة ثانية حسب المرحلة التي يكون عليها المشروع الاستثماري[٨٥]، وقد تمّ تقسيمها إلى:

(٨٣) المادة ٢٨ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

(٨٤) تتمثّل هذه النصوص التنظيمية في: المرسوم التنفيذي رقم ١٠١/١٧ المؤرخ في ٢٠١٧/٠٣/٠٥ المحدّد للقوائم السلبية والمبالغ الدنيا للاستفادة من المزايا وكيفيات تطبيق المزايا على مختلف أنواع الاستثمارات، ج ر رقم ١٦، صادرة بتاريخ ٢٠١٧/٠٣/٠٨، ص٠٧، والمرسوم التنفيذي رقم ١٠٥/١٧ المؤرخ في ٢٠١٧/٠٣/٠٥ المحدّد لكيفيات تطبيق المزايا الإضافية للاستغلال الممنوحة للاستثمارات المنشئة لأكثر من ١٠٠ منصب شغل، ج ر رقم ١٦، صادرة بتاريخ ٢٠١٧/٠٣/٠٨، ص٤٧.

(٨٥) راجع: المواد ١٢ - ١٤، والمادة ٢٨ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

- المزايا المشتركة الممنوحة للمناطق العادية في مرحلة الإنجاز [٨٦] ، والمزايا الخاصة بمرحلة الاستغلال [٨٧]، وتعتبر الاستثمارات في مرحلة الإنجاز تلقائياً بمجرّد تسجيلها لدى المصالح المختصة بعد حصول المستفيد على شهادة تسلّم له فوراً، تمكّنه هذه الأخيرة من الحصول على هذه المزايا لدى كل الإدارات والهيئات المعنية، أمّا مرحلة الاستغلال والاستفادة من المزايا الخاصة بها فتبدأ على أساس محضر معاينة المشروع، تعدّه المصالح الجبائية بناء على طلب المستثمر[٨٨].

- مزايا المناطق الخاصة: وهي تلك المناطق التابعة للجنوب والهضاب العليا، وكل منطقة أخرى تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من قبل الدولة، وهي إمّا مناطق تتطلّب ترقيتها أو مناطق توسّع[٨٩] (بالإضافة للمناطق الحرة سابقاً)[٩٠]،

(٨٦) تتمثّل المزايا في مرحلة الإنجاز في: الإعفاء من الحقوق الجمركية فيما يخص السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار، الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة فيما يخصّ السلع والخدمات المستوردة أو المقتناة محلياً التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار، الإعفاء من دفع حق نقل الملكية بعوض والرسم على الإشهار العقاري عن كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار المعني، الإعفاء من حقوق التسجيل والرسم على الإشهار العقاري ومبالغ الأملاك الوطنية المتضمنة حق الامتياز على الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، تخفيض بنسبة تسعين بالمائة من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة خلال فترة إنجاز الاستثمار، الإعفاء لمدة عشر سنوات من الرسم على الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الاستثمار ابتداء من تاريخ الاقتناء، الإعفاء من حقوق التسجيل فيما يخص العقود التأسيسية للشركات والزيادات في رأس المال. راجع: الفقرة الأولى من المادة ١٢ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

(٨٧) تتمثّل امتيازات الاستغلال في: الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات IBS، الإعفاء من الرسم على النشاط المهني TAP، وتخفيض بنسبة خمسين بالمائة من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة. راجع: الفقرة الثانية من المادة ١٢ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

(٨٨) راجع: المواد ٠٤، ٠٨ و ١٠ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

(٨٩) المرسوم التنفيذي ٣٢١/٩٤ المؤرخ في ١٩٩٤/١٠/١٧ المتعلّق بشروط تعيين المناطق الخاصة وضبط حدودها، ج ر رقم ٦٧، صادرة بتاريخ ١٩٩٤/١٠/١٩، ص٢١.

(٩٠) وقد نظّم الأمر ٠٢/٠٣ المؤرخ في ٢٠٠٣/٠٧/١٩ المعدل للمرسوم التنفيذي ٣٢٠/٩٤ المناطق الحرة التي تعفى فيها الاستثمارات من معظم الضرائب والرسوم والاقتطاعات ذات الطابع الجبائي وشبه الجبائي والجمركي، ج رقم ٤٣، صادرة بتاريخ ٢٠٠٣/٠٧/٢٠، ص٢٣. غير أنّه تمّ توقيف العمل بها وإلغاء هذا الأمر بموجب القانون ١٠/٠٦ المؤرخ في ٢٠٠٦/٠٦/٢٤، ج ر رقم ٤٢، صادرة بتاريخ ٢٠٠٦/٠٧/٣٠، ص٠٤.

وتتنوّع أيضاً إلى امتيازات إضافية في مرحلة الإنجاز[٩١]، وأخرى في مرحلة الاستغلال[٩٢].

أمّا بالنسبة للمشاريع التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة مليارات دينار جزائري، فيشترط قبل حصولها على الامتيازات الحصول على الموافقة المسبقة من المجلس الوطني للاستثمار بعد تقييمها الاقتصادي[٩٣].

الفرع الثاني

المزايا الإضافية لفائدة النشاطات ذات الامتياز و/أو المنشئة لمناصب الشغل

منحت المادتان ١٥ و ١٦ من القانون ٠٩/١٦ مزايا إضافية لفائدة النشاطات ذات الامتياز و/أو المنشئة لمناصب الشغل، حيث:

تتمثّل النشاطات ذات الامتياز في الاستثمارات المتعلّقة بالنشاطات التي تولّد الثروة خارج قطاع المحروقات وتجلب العملة الصعبة، وهي: النشاطات السياحية، النشاطات الصناعية، والنشاطات الفلاحية، حيث لا تلغي التحفيزات الجبائية والمالية الخاصة المنشأة بموجب التشريع المعمول به لفائدة القطاعات الثلاثة، وبالتالي إذا اجتمع في أحد هذه القطاعات عدّة امتيازات ليست من طبيعة واحدة، فيستفيد المستثمر من كل هذه المزايا، أمّا إذا كانت المزايا من الطبيعة نفسها فيستفيد من التحفيز الأفضل[٩٤].

(٩١) زيادة على الإعفاءات المتعلقة بالحقوق الجمركية والقيمة المضافة ونقل الملكية وحقوق التسجيل والإشهار العقاري، تستفيد الاستثمارات المقامة بهذه المناطق من: تكفّل الدولة كلياً أو جزئياً بنفقات الأشغال المتعلقة بالمنشآت الأساسية الضرورية لإنجاز الاستثمار بعد تقييمها من طرف الوكالة، التخفيض من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية بعنوان منح الأراضي عن طريق الامتياز من أجل إنجاز المشاريع الاستثمارية المقامة في المناطق التابعة للهضاب العليا والمناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة بالدينار الرمزي للمتر المربع الواحد خلال فترة عشر سنوات، وترتفع بعد مرور هذه المدة إلى خمسين بالمائة من مبلغ إتاوة أملاك الدولة، أمّا إذا كانت الاستثمارات مقامة بالجنوب الكبير فتكون مدة التخفيض خمس عشرة سنة، لترتفع بعد مرورها إلى خمسين بالمائة من مبلغ الإتاوة. راجع: الفقرة الأولى من المادة ١٣ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

(٩٢) إذا تحوّلت هذه الاستثمارات إلى مرحلة الاستغلال فتستفيد من المزايا المتعلّقة بالإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات، والإعفاء من الرسم على النشاط المهني لمدة عشر سنوات. راجع: الفقرة الثانية من المادة ١٣ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

(٩٣) راجع: المادة ١٤ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦. والفقرة الثانية من المادة ١٨ من المرسوم التنفيذي ١٠١/١٧ المحدد للقائمة السلبية للاستثمارات المذكور سابقاً.

(٩٤) راجع: المادة ١٥ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

فالسياسة الاستثمارية في الجزائر اتجهت إلى منح امتيازات إضافية لفائدة النشاطات التي تولّد الثروة خارج المحروقات، وهي: السياحة، الفلاحة والصناعة كأولوية للاقتصاد الوطني.

أمّا المزايا المخصّصة لفائدة النشاطات المنشئة لمناصب الشغل[٩٥]، فتتمثّل في رفع مدة مزايا الاستغلال المذكورة سابقاً إلى خمس سنوات عندما تنشئ هذه الأخيرة أكثر من مائة منصب شغل دائم خلال الفترة الممتدة من نهاية السنة الأولى من مرحلة الاستغلال على الأكثر، وتكون مدة المزايا ثلاث سنوات إذا كان عدد المناصب أقل أو يساوي مائة منصب [٩٦].

فالقانون اشترط أن تشغل هذه الاستثمارات على الأقل مائة منصب شغل، بمعنى أن تكون المؤسسة على الأقل من قبيل المؤسسات المتوسطة (خمسين إلى مائة عامل)، وتحقّق الشروط المطلوبة قانوناً[٩٧].

الفرع الثالث

المزايا الاستثنائية للنشاطات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني

إذا كانت الاستثمارات تشكّل أهمية خاصة للاقتصاد الوطني[٩٨] فإنّها تتميّز بطابع خاص من حيث الإنشاء ومن حيث المزايا، فهي لا تخضع للاستثناءات الواردة في

(٩٥) راجع: المرسوم التنفيذي ١٠٥/١٧ المؤرخ في ٢٠١٧/٠٣/٠٥ المحدّد كيفية تطبيق المزايا الإضافية للاستغلال الممنوحة للاستثمارات المنشئة لأكثر من ١٠٠ منصب شغل، ج ر رقم ١٦، صادرة بتاريخ ٢٠١٧/٠٣/٠٨، ص٤٧.

(٩٦) راجع: المادة ١٦ من ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦. والمادة ٠٢ من المرسوم التنفيذي ١٠٥/١٧ المحدّد كيفية تطبيق المزايا الإضافية المذكور سابقاً.

(٩٧) تشترط المواد ٠٢-١١ من المرسوم التنفيذي١٠٥/١٧جملة من الشروط حتّى تستفيد المؤسسة من هذه الامتيازات،وهي:أن يكون الاستثمار مسجّلاً لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار- الدخول في مرحلة الاستغلال أي انطلاق النشاط الذي يتضمنه الاستثمار والذي يتجسّد بإنتاج السلع الموجّهة للتسويق أو تقديم خدمات مفوترة بعد الاقتناء الجزئي أو الكلي للسلع أو الخدمات الضرورية لممارسة النشاط المزمع - أن يكون منصب الشغل دائماً ومباشراً ويضمن اشتراك العمال في التأمينات الاجتماعية - أن يكون التوظيف من خلال الوكالات أو الهيئات المختصة بالتشغيل - أن يكون المنصب جديداً غير منشأ قبل الاستثمار بالنسبة لاستثمارات التوسيع و/أو إعادة التأهيل - التصريح لدى الهيئات المختصة - المحافظة على المناصب لمدة خمس سنوات على الأقل.

(٩٨) النشاطات الاستراتيجية حسب المادة ١٤ من دستور ١٩٧٦ تتمثّل في "النظام المصرفي، التأمين، المناجم والمحروقات، الحديد والصلب، النقل البحري والجوي وبالسكك الحديدية، وبصفة عامة كل ما له علاقة بالأملاك الوطنية".

المرسوم التنفيذي ١٠١/١٧ المتعلق بالقائمة السلبية [٩٩]، وإنمّا تخضع لاتفاقية مبرمة مع الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار يتّم من خلالها التفاوض حول المزايا الاستثنائية، أي أنّه يحكمها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وهذا بالنظر للنتيجة المحقّقة من طرف هذا النوع من الاستثمارات، ويفرض القانون موافقة المجلس الوطني للاستثمار على هذه الاتفاقية المبرمة بين الطرفين [١٠٠].

كما منحتها السياسة الاستثمارية في الجزائر خصوصية من حيث المزايا، فبالإضافة للمزايا المشتركة للاستثمارات، فقد أوضح القانون ٠٩/١٦ معالم المزايا التي من الممكن أن تكون محل اتفاق بين الطرفين [١٠١]، كما يمكن أن يمنحها المجلس الوطني للاستثمار إعفاءات أو تخفيضات للحقوق أو الضرائب أو الرسوم على أسعار السلع المنتجة التي تدخل في إطار الأنشطة الصناعية الناشئة لمدة لا تتجاوز خمس سنوات [١٠٢].

غير أنّ التساؤل يبقى مطروحاً حول غياب التحفيز الخاص بالاستثمارات الناقلة للتكنولوجيا، لماذا لم يتضمن هذا القانون نصوصاً خاصة بالمزايا التي يمكن منحها للاستثمارات التي تكفل نقل التكنولوجيا؟ يمكن الإجابة – بتحفّظ – أنّه يمكن إدراجها ضمن النشاطات التي تمثّل أهمية خاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني.

---

(٩٩) راجع: المادة ٠٩ من المرسوم التنفيذي ١٠١/١٧ المحدّد للقائمة السلبية للاستثمارات المذكور سابقاً.

(١٠٠) غير أنّ القانون أحال في تحديد معايير تأهيل الاستثمارات التي تعدّ ذات أهمية خاصة للاقتصاد الوطني ومحتوى الملف وإجراءات معالجته إلى التنظيم الذي لم يصدر بعد. راجع: المادة ١٧ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦ والمادة ١٤ من المرسوم التنفيذي ١٠٢/١٧ المحدّد لكيفيات تسجيل الاستثمارات المذكورين سابقاً.

(١٠١) تتمثّل هذه المزايا في: تمديد الاستفادة من مزايا الاستغلال (الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات والرسم على النشاط المهني وتخفيض نسبة خمسين من مبلغ الإتاوة الإيجارية) إلى مدة قد تصل إلى عشر سنوات، منح إعفاء أو تخفيض للحقوق الجمركية والجبائية والرسوم وغيرها من الاقتطاعات الأخرى ذات الطابع الجبائي والإعانات أو المساعدات أو الدعم المالي وكل التسهيلات بعنوان مرحلة الإنجاز للمدة المتفق عليها. راجع: المادة ١٨ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

(١٠٢) راجع أيضاً: الفقرة الأولى من المادة ١٨ المرسوم التنفيذي ١٠١/١٧ المحدّد للقائمة السلبية للاستثمارات المذكور سابقاً.
والمادة ١٥ من المرسوم التنفيذي ١٠٢/١٧ المحدّد لكيفيات تسجيل الاستثمارات المذكور سابقاً.

المطلب الثاني
الضمانات المقدمة في ظل قانون ترقية الاستثمار الجزائري

تمثّل الضمانات القواعد الموضوعية والإجرائية الكفيلة بتحقيق أمان قانوني للمستثمر تسمح له بالقيام بنشاطه للوصول إلى النتيجة الطبيعية لمشروعه، وهي عادة ما تتعلّق بمعاملة المستثمرين الأجانب[١٠٣]، وتتمثّل في: ضمان مبدأ المساواة (الفرع الأول)، ضمان حق الملكية (الفرع الثاني)، ضمان تحويل الأموال للخارج (الفرع الثالث)، وضمان التنازع أمام جهات التحكيم التجاري الدولي (الفرع الرابع).

الفرع الأول
ضمان مبدأ المساواة

تكون معاملة الأجانب وفق: مبدأ معاملة الدولة الأولى بالرعاية، المعاملة الوطنية، أو المعاملة العادلة والمنصفة [١٠٤]، وقد أخذ القانون الجزائري للاستثمار بموجب المادة ٢١ منه [١٠٥] بفكرة المعاملة العادلة والمنصفة، وهذا بعد أن كان قانون الاستثمار السابق يأخذ بفكرة المعاملة الوطنية [١٠٦]، ولعلّ هذا تفضيل من القانون الجزائري للاستثمار الوطني على حساب الاستثمار الأجنبي.

مع مراعاة ما استثني بموجب الاتفاقيات الدولية، التي نجد أنّها قد كرّست مختلف

(١٠٣) عبدالله عبدالكريم، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٨. ليلى سالم، الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي، مذكرة ماجستير في القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، ٢٠١٢.

(١٠٤) معيفي لعزيز، المرجع السابق، ص٣٣٧.

(١٠٥) تنصّ المادة ٢١ من القانون ٠٩/١٦ على ما يلي: «مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية، يتلقّى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة، فيما يخصّ الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم».

(١٠٦) كانت المادة ١٤ من الأمر ٠٣/٠١ المتعلّق بتطوير الاستثمار الملغى تنصّ على ما يلي: «يعامل الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون في مجال الحقوق والواجبات ذات الصلة بالاستثمار. ويعامل جميع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب نفس المعاملة مع مراعاة أحكام الاتفاقيات التي أبرمتها الدولة الجزائرية مع دولهم الأصلية».

المبادئ السابقة، فبعضها تضمّنت المعاملة العادلة والمنصفة [١٠٧]، وبعضها أخذت بمبدأ المعاملة الوطنية ومعاملة الدولة الأولى بالرعاية على الخيار لمصلحة المستثمر الأجنبي[١٠٨].

يرى بعض الباحثين [١٠٩] أنّ الجزائر قد خرقت مبدأ المساواة في المعاملة بين المواطنين والأجانب من خلال تكريس القانون ٠٩/١٦ لقاعدة ٥١ بالمائة، وهو ما يعني التمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي فيما يتعلّق بملكية المشروع، كما قيّد التنازل عن أصول الاستثمار متى كان أحد الأطراف أجنبياً سواء أكان متنازلاً أم متنازلاً له.

الفرع الثاني

ضمان حق الملكية

مخاطر الاستثمار قد تكون تجارية أي مخاطر السوق، ومخاطر غير تجارية كالمخاطر السياسية الناجمة عن الحروب والاضطرابات وما يتبعها من تخريب، وقد تتمثّل في إجراءات إدارية أو قانونية تتخذها الدولة ضد الاستثمارات الأجنبية أو الوطنية [١١٠]، وقد أشرنا سابقاً إلى ظاهرة التأميم التي أعقبت الحركات التحررية للدول لاستكمال استقلالها الاقتصادي، لذلك يعدّ ضمان حق الملكية مبدأ دستورياً [١١١]، إذ ليس من حق الدولة نزع الملكية إلاّ في حالات خاصة، وبشروط محدّدة أهمها التعويض كمبدأ معترف به دولياً، واحترام المبادئ المقررة كعدم التمييز بين المواطنين والأجانب [١١٢].

يمكن التمييز بين نوعين من طرق نزع الملكية:

---

(١٠٧) المرسوم الرئاسي ٠١/٩٤ المؤرخ في ١٩٩٤/٠١/٠٢ المتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين الجزائر وفرنسا بشأن التشجيع والحماية المتبادلين، فيما يخص الاستثمارات وتبادل الرسائل المتعلق بهما، الموقعين بمدينة الجزائر في ١٩٩٣/٠٢/١٣، ج ر رقم ٠١ صادرة بتاريخ ١٩٩٤/٠١/٠٢، ص٠٤. راجع أيضاً المادة ٠٣ من الأمر رقم ١٦/٧٢ المؤرخ في ١٩٧٢ /٠٦/٠٧ المتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بإنشاء الوكالة العربية لضمان الاستثمار، ج ر رقم ٥٣ صادرة بتاريخ ١٩٧٢/٠٧/٠٤، ص٨١٢.

(١٠٨) المرسوم الرئاسي ٠١/٢٠٥ المؤرخ في ٢٠٠١/٠٧/٢٣ المتضمن التصديق على الاتفاق بين الجزائر واليونان حول التشجيع والحماية المتبادلين للاستثمارات، الموقع بالجزائر يوم ٢٠٠٠/٠٢/٢٠، ج ر رقم ٤١ صادرة بتاريخ ٢٠٠١/٠٧/٢٩، ص٠٥.

(١٠٩) والي نادية، المرجع السابق، ص٢٢٥ وما بعدها.

(١١٠) المرجع نفسه، ص١٧٠.

(١١١) تنص المادة ٢٠ من الدستور الجزائري على ما يلي: « لا يتم نزع الملكية إلاّ في إطار القانون، ويترتّب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف».

(١١٢) وهذا ما كرّسته أول مرة توصية الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٦٢٦ في ١٩٥٢/١٢/٢١ بعنوان «الحق في استغلال الثروات والموارد الطبيعية بكل حرية».

- تتمثل الطرق التقليدية لنزع الملكية في[١١٣]: التأميم، المصادرة، الاستيلاء، الحراسة، التسخير، ونزع الملكية للمنفعة العامة.
- أمّا الطرق الحديثة، ونتيجة للقيود المفروضة على الطرق التقليدية، فقد استعملت تسميات مختلفة، تندرج ضمن المصادرة غير المباشرة، لملكية المستثمر الأجنبي، منها: التدخّل الحكومي والرقابة التعسفية على إجراءات الاستثمار في كل مراحله، رفع مبالغ فيه وتمييزي للضرائب والرسوم والجبايات وسعر الصرف، ممارسة حق الشفعة، وتسمّى هذه الطرق الحديثة بـ «التأميمات الزاحفة»؛ لأنّها تؤثّر بشكل تدريجي في ملكية المستثمر الأجنبي، إلاّ أنّها تدفعه إلى التنازل ونقل الملكية، وهذا ما تم إقراره في قضية Metalchad ضد Guadalcazar المكسيكية، والتي أشار فيها القاضي إلى تطبيق الإجراءات المماثلة لنزع الملكية في الطرق التقليدية[١١٤].

القانون الجزائري وبعد كل تعديل يستخدم عبارات مختلفة: تسخير، مصادرة، استيلاء، نزع الملكية، وقد أخذ القانون ٠٩/١٦ بموجب المادة ٢٣ منه بحالتي الاستيلاء ونزع الملكية، غير أنّها لم تتعرّض لطبيعة التعويض إن كان قبلياً أو بعدياً (سابقاً أو لاحقاً)، وفي حالة تقاعس هذه الأخيرة عن تقديم التعويض تتدخّل إحدى المنظمات التالية: المؤسسة العربية لضمان الاستثمار وائتمان الصادرات – AIECGC الوكالة الدولية لضمان الاستثمار AMGI – المؤسسة الإسلامية لتأمين وائتمان الصادرات SIGICE.

الفرع الثالث

ضمان حركة رؤوس الأموال

تحويل الأموال من وإلى الجزائر يحكمه مصلحتان: مصلحة الدولة المضيفة (الجزائر) ومصلحة المستثمر الأجنبي، فقيام المتعاملين بتحويل العملة الوطنية إلى عملات ثابتة – والعملة الوطنية غير ثابتة[١١٥] – يؤثّر بشكل كبير على العملة الوطنية لأنّ الجزائر

(١١٣) والي نادية، المرجع السابق، ص١٧٠. معيفي لعزيز، المرجع السابق، ص٢٠٣.

(١١٤) نوارة حسين، الحماية القانونية لملكية المستثمر في الجزائر، رسالة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١٣، ص٦٩.

(١١٥) العملة الثابتة هي العملة التي لا تتأثّر بالعرض والطلب، أمّا العملة غير الثابتة فهي كالسلع في السوق الدولية تتأثّر بعمليتي العرض والطلب، ولأنّ الاقتصاد الجزائري يقوم على المحروقات بعملة غير وطنية، فالدينار الجزائري غير مطلوب دولياً.

دولة ريعية الاقتصاد، فعملتها غير مطلوبة في السوق العالمي[١١٦]، والسماح بتحويل العملة الصعبة خارج الدولة ينعكس سلباً على ميزان المدفوعات ويؤثّر على احتياطي الصرف، وفي المقابل تسمح الرقابة على الصرف بعزل الاقتصاد الوطني عن انعكاسات الاقتصاد العالمي خلال الأزمات، ومن جهة أخرى تتمثّل المخاطر بالنسبة للمستثمر الأجنبي في: منعه من تحويل أموال الاستثمار للخارج، التأخير في عملية تحويل الأموال للخارج، أو فرض سعر تمييزي على المستثمر الأجنبي عند عملية التحويل[١١٧].

وبهذا الصدد يمكن التمييز بين:

حركة الأموال إلى الجزائر: تكون قابلة للنقل إلى الجزائر بموجب النظام رقم ٠٣/٩٠[١١٨] رؤوس الأموال الموجّهة لتمويل نشاطات إنتاج السلع والخدمات التي تتولّد عنها زيادة في العملة الصعبة الأجنبية، أو التقليل من اللجوء إلى استيراد السلع والخدمات أو تحسين توزيعها، أو ضمان النشاطات التي تدعّم مردودية الخدمات العامة في مجالات: النقل، الاتصالات، وتوزيع المياه والكهرباء وفق شروط تضعها السلطات المعنية.

وقد نصّت المادة ٢٥ من القانون ٠٩/١٦ على ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه، حيث سمحت بنقل الأموال المستثمرة وتحويلها بالإضافة للعائدات الناجمة عن العملية الاستثمارية، مع التمييز بين الحصص النقدية التي يجب أن تكون مستوردة عن الطريق المصرفي، مدونة بعملة حرّة يسعّرها بنك الجزائر، تساوي قيمتها أو تفوق الأسقف الدنيا المحدّدة حسب تكلفة المشروع، ويطبق الأمر نفسه على إعادة استثمار هذه الأموال في استثمار جديد.

أمّا الحصص العينية فيسمح بتحويل قيمتها بشرطين: أن يكون مصدرها خارجياً، وأن تخضع للتقييم.

(١١٦) نعيمة بن أوديع، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من وإلى الجزائر في مجال الاستثمار، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١٠، ص١٩.

(١١٧) يقصد بتحويل الأموال نقل رأس المال المحوّل إلى الدولة المضيفة، أمّا إعادة التحويل فيقصد بها إخراج رأس المال والأرباح من الدولة المضيفة، ويكمن الخطر بالنسبة للمستثمر الأجنبي خاصة في إعادة تحويل الرساميل إلى الخارج. معيفي لعزيز، المرجع السابق، ص٢٥١.

(١١٨) النظام رقم ٠٣/٩٠ المؤرخ في ١٩٩٠/٠٩/٠٨ المتضمن شروط تحويل الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، ج ر رقم ٤٥ صادرة بتاريخ ١٩٩٠/١٠/٢٤، ص١٤٣٩.

كما يشمل التحويل الباقي الصافي الناتج عن عملية التنازل أو التصفية حتى ولو كانت قيمتها تفوق الرأسمال المستثمر في البداية؛ لأنّ هذا يرجع أساساً للأخذ بالقيمة الحقيقية للمشروع عند التصفية أو التنازل التي يمكن أن تعرف زيادة في السوق مقارنة مع قيمة المشروع عند بدايته.

خروج الأموال من الجزائر: يكون بأيّة عملة صعبة باسم ولحساب المستفيدين أو لذوي الحقوق، بعد الحصول على بيان المطابقة، مرفوقاً بالوثائق المتعلقة بالأسهم وبرؤوس الأموال خاصة ما تعلّق منها بدفع الضرائب[١١٩]، وبعد الحصول على تأشيرة بنك الجزائر، كما أجاز النظام رقم ٠٣/٠٥ للاستثمارات التي أنجزت عن طريق مساهمات خارجية من ضمان تحويل إيرادات رأس المال المستثمر وصافي النواتج الحقيقية الناجمة عن التنازل أو التصفية، وكذا تحويل مقابل الحضور والحصص النسبية في الأرباح بالنسبة للقائمين بالإدارة الأجانب، وتخضع للرقابة البعدية (اللاحقة) من طرف بنك الجزائر[١٢٠].

الفرع الرابع
ضمان التنازع أمام جهات التحكيم التجاري الدولي

قد يتعرّض المستثمر لتعسّف الإدارة عند قيامه بعملية التسجيل أو الاستفادة من المزايا، لذلك منحه القانون الحقّ في التظلم لدى الجهات المختصّة سواء أكانت إدارية[١٢١] أم قضائية، كما يمكنه اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي كوسيلة بديلة لحل المنازعات المتعلّقة بالاستثمار، حيث يخضع كل خلاف – حسب المادة ٢٤ من القانون ٠٩/١٦ – بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبّب فيه المستثمر، أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقّه، للجهات القضائية الجزائرية المختصّة إقليمياً، إلاّ في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعدّدة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلّق بالمصالحة أو التحكيم، أو في حالة وجود اتفاق مع المستثمر ينصّ على بند تسوية يسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص.

وقد حافظ القانون الجزائري على هذا التوجّه منذ قبوله للتحكيم التجاري الدولي

(١١٩) قرار مؤرخ في ٢٠٠٩/١٠/٠١ يتعلّق باكتتاب التصريح وبتسليم شهادة تحويل الأموال نحو الخارج، ج ر رقم ٦٢ صادرة بتاريخ ٢٠٠٩/١٠/٢٨، ص١١.

(١٢٠) راجع: المواد ٠٢، ٠٣، ٠٦ من النظام ٠٣/٠٥ المؤرخ في ٢٠٠٥/٠٦/٠٦ المتعلّق بالاستثمارات الأجنبية، ج ر رقم ٥٣ صادرة بتاريخ ٢٠٠٥/٠٧/٣١، ص٢٨.

(١٢١) إذا تعرّض المستثمر للظلم فيمكنه اللجوء إلى لجنة الطعن حسب المادة ١١ من قانون ترقية الاستثمار رقم ٠٩/١٦.

في مجال الاستثمار بموجب المادة ١٤ من قانون الاستثمار لسنة ١٩٩٣، وهو ما يعتبر ضمانة قانونية خاصة للمستثمر الأجنبي الذي يفضّل عادة القضاء غير الوطني مجسّداً في التحكيم التجاري الدولي، غير أنّ القانون قيّد حق اللجوء إلى التحكيم الدولي كوسيلة بديلة للتقاضي بحالتين:

- حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعدّدة الأطراف تكون الدولة الجزائرية قد أبرمتها، فتكون من قبيل الالتزامات الدولية، ومن أمثلتها: اتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى (اتفاقية واشنطن لسنة ١٩٦٥) [١٢٢]، بالإضافة إلى الاتفاقيات الثنائية مع كل من: الولايات المتحدة الأمريكية، إيطاليا، جنوب إفريقيا، الصين، وتونس[١٢٣].
- حالة وجود اتفاق بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يسمح باللجوء إلى التحكيم الخاص[١٢٤].

يعتبر هذا التوجّه نتيجة حتمية للتطوّر الذي شهدته المنظومة القانونية الجزائرية في مجال التحكيم التجاري الدولي، على اعتبار أنّ المستثمرين الأجانب يفضّلون اللجوء إلى منظومة قانونية من غير عائلة القانون الجزائري، حيث يمكن اللجوء إلى التحكيم الحرّ أو المؤسساتي، هذا الأخير يمكن أن يكون - لا حصراً - أمام: الغرفة التجارية

(١٢٢) المرسوم الرئاسي رقم ٣٤٥/٩٥ المؤرخ في ١٩٩٥/١٠/٣٠ المتضمن المصادقة على الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، ج ر رقم ٦٦، صادرة بتاريخ ١٩٩٥/١١/٠٥، ص٠٣. المرسوم الرئاسي رقم ٣٤٦/٩٥ المؤرخ في ١٩٩٥/١٠/٣٠ المتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، ج ر رقم ٦٦، صادرة بتاريخ ١٩٩٥/١١/٠٥، ص٢٤.

(١٢٣) المرسوم الرئاسي رقم ٣١٩/٩٠ المؤرخ في ١٩٩٠/١٠/١٧ المتضمن المصادقة على الاتفاق الرامي إلى تشجيع الاستثمارات بين الجزائر والولايات المتحدة الأمريكية، ج ر رقم ٤٥، صادرة بتاريخ ١٩٩٠/١٠/٢٤، ص١٤٠٦. المرسوم الرئاسي ٣٤٦/٩١ المؤرخ في ١٩٩١/١٠/٠٥ المتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين الجزائر وإيطاليا حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، ج ر رقم ٤٦، صادرة بتاريخ ١٩٩١/١٠/٠٦، ص١٧٧٩. المرسوم الرئاسي ٢٠٦/٠١ المؤرخ في ٢٠٠١/٠٧/٢٣ المتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين الجزائر وجنوب إفريقيا حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، ج ر رقم ٤١، صادرة بتاريخ ٢٠٠١/٠٧/٢٩، ص٠٩. المرسوم الرئاسي ٣٩٢/٠٢ المؤرخ في ١٩٩٢/١١/٢٥ المتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين الجزائر والصين حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، ج ر رقم ٧٧، صادرة بتاريخ ٢٠٠٢/١١/٢٦، ص١٧. المرسوم الرئاسي ٤٠٤/٠٦ المؤرخ في ٢٠٠٦/١١/١٤ المتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين الجزائر وتونس حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، ج ر رقم ٧٣، صادرة بتاريخ ٢٠٠٦/١١/١٩، ص١٠.

(١٢٤) كمال عليوش قربوع، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، دار بوساحة، سوق أهراس، الجزائر، ٢٠١٧، ص٣٨.

الدولية بباريس ICC، محكمة الاستثمار العربية AIC بالقاهرة ، المركز الإسلامي الدولي للتحكيم والمصالحة IICRA بدبي، مركز اليونيسترال UNCITRAL بفيينا، أو المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمارICSID بواشنطن.

يلعب هذا الأخير دوراً مهماً باعتباره مؤسسة تابعة للبنك الدولي تسعى إلى تسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمار بين المستثمرين الأجانب والبلدان المستضيفة، وتنحصر مهمته وسلطاته – نظرياً – في تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار من خلال التحكيم أو الوساطة، غير أنه من الناحية العملية تتجاوز هيئات التحكيم حدودها بالتدخل في قرارات دول ذات سيادة [١٢٥]، وهو ما جعل الدول النامية تتهرّب من الاندماج والخضوع لهذه المنظومة.

باستثناء قضية «سوناطراك» الجزائرية التي تنازلت فيها شركة ANDARCO الأمريكية عن الدعوى أمام هذا المركز مقابل دفع مبلغ أربعة مليارات دولار أمريكي بسبب تراجع الحكومة الجزائرية عن المزايا المتّفق عليها مع الشركة المدعية، فقد تمّ تسجيل ٠٥ قضايا كانت الجزائر فيها دائماً الطرف المدّعى عليها، والجدول التالي يمثّل تاريخ هذه القضايا والشركات المدعية:

Case No.	Claimant(s)	Respondent(s)	Status	Date award
ARB/12/35	Orascom TMT Investments S.à r.l.	People's Democratic Republic of Algeria	Concluded	31/05/2017
ARB/12/32	Gelsenwasser AG	People's Democratic Republic of Algeria	Concluded	27/02/2015
ARB/09/14	Mærsk Olie, Algeriet A/S	People's Democratic Republic of Algeria	Concluded	30/09/2013
ARB/05/3	LESI, S.p.A. and Astaldi, S.p.A.	People' Democratic Republic of Algeria	Concluded	12/11/2008
ARB/03/8	Consortium Groupement L.E.S.I. - DIPENTA	People's Democratic Republic of Algeria	Concluded	10/06/2005

المصدر:[١٢٦] ICSID

(١٢٥) يتساءل السيد «برناردوم كريمادز» عن تجرّؤ ثلاثة قضاة محنكين ومعروفين على المستوى الدولي بقبول طلب أحد المستثمرين لإجراءات احتياطية تتمثل في سحب جمهوريات أمريكا اللاتينية جميع الإجراءات الجنائية ضد المستثمرين. برناردوم كريمادز، تحكيم الاستثمار الدولي، المؤتمر الدولي للقضاء والتحكيم، المعهد العالي للقضاء، الرياض، السعودية، ١٢ و١٣ أكتوبر ٢٠١٥، ج٠٤، ص١١.

(١٢٦) https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/searchcases.aspx (04/06/2017).

الملاحظ أنّ كل القضايا تمّ تسجيلها بعد انضمام الجزائر للاتفاقيات الدولية المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيمية الأجنبية، وأربع من أصل خمس قضايا كانت بعد تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري[١٢٧]، كما انتهت كلّ القضايا لمصلحة الطرف المدّعى عليه أي ضد الدولة الجزائرية أهمها قضية الجزائر ومجمع «أوراسكوم تليكوم OTH»، حيث قضي بتاريخ ٢٠١٧/٠٥/٣١ بإلزام مجمع أوراسكوم تليكومOTH بدفع مبلغ ثلاثة فاصلة أربعة ملايين دولار أمريكي للدولة الجزائرية كمصاريف قضائية وأتعاب محامين [١٢٨].

هذا الحكم لا يعني أنّ الجزائر في منأى عن خسارة قضايا أخرى من النوع نفسه، بالإضافة إلى تأثير هذه النزاعات على سمعة بيئة الاستثمار الجزائرية أمام أوساط الأعمال الدولية، خاصة في ظل ضعف التصنيف الائتماني الممنوح للجزائر من طرف الهيئات الدولية المتخصصة [١٢٩].

الخاتمة:

برز من خلال تحليل نصوص قانون ترقية الاستثمار الجزائري رقم ٠٩/١٦ تجاذب المنظومة القانونية الجزائرية عقيدتين: عقيدة التحرير والانفتاح الاقتصادي لجلب الاستثمارات الأجنبية بجعل القواعد الوطنية منسجمة مع القواعد الدولية، وعقيدتها التقليدية المبنية على أساس التخوّف من الاستعمار الاقتصادي، وعليه قدّمت الجزائر جملة من المزايا والضمانات للمستثمرين الأجانب (خاصة) لدفع عجلة التنمية بعيداً عن قطاع المحروقات، كما عملت على تسهيل بعض الإجراءات الإدارية المتعلقة بالاستثمار سواء في مرحلة التسجيل، الإنشاء، التوسع أو في حل المنازعات، غير أنّها حافظت على عديد من القيود كممارسة الدولة لحقّ الشفعة (بديل التأميم)، والتأكيد على قاعدة ٥١ بالمائة في جانب ملكية المشروع من الطرف الأجنبي، والتي لا تزال – رغم المطالبات المتكررة من عديد من الأطراف – عقيدة راسخة لدى السلطات الجزائرية.

تتميّز منظومة الاستثمار الجزائرية باللا أمن القانوني، فعدم الاستقرار التشريعي والتغيير المتكرر للنصوص القانونية ولّد تضخماً وفوضى القواعد القانونية الاستثمارية

(١٢٧) راجع: المواد: ١٠٤٠، ١٠٤٣ و ١٠٥٢ من القانون ٠٩/٠٨ المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

(١٢٨) https://www.italaw.com/cases/2040 (05/06/2017).

(١٢٩) https://ar.tradingeconomics.com/algeria/indicators (15/08/2017).

في الجزائر، كما خلق فراغاً تشريعياً، حيث إنّه بعد مرور أكثر من سنتين عن نشر القانون ٠٩/١٦، لم يتم إصدار كل النصوص التنظيمية المطبّقة له، وهو ما يؤثّر على جذب الاستثمار الأجنبي وتدعيم الاستثمار المحلي في الجزائر، حيث لا تزال عديد من المجالات القانونية تشهد فراغاً تشريعياً خاصة ما تعلّق بحقّ الشفعة، والتمييز بين الأنشطة العادية وتلك التي تمثّل أهمية خاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني، والعقوبات المتعلقة بخرق المستثمر لالتزاماته المتعلقة بالمزايا، والتمييز بين المنشآت الأساسية الضرورية وغير الأساسية التي تتكفل الدولة كلياً أو جزئياً بنفقات الأشغال المتعلقة بها.

رغم توسيع صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (لترقية الاستثمار) على حساب المجلس الوطني للاستثمار، وتقليص بعض الإجراءات البيروقراطية، يبقى ذلك غير كاف في ظل ضعف نظام الرقمنة وعدم الاعتماد على تكنولوجيا المعلومات في الرقابة على الاستثمارات ومتابعة تسيير المزايا، فما زالت الإدارة الجزائرية تعتمد على رزمة الاستمارات الورقية التي أشبه ما تكون باستمارات العقاب التأديبية.

يمكن اعتبار القانون ٠٩/١٦ استمرارية لسياسات استثمارية سابقة في المنظومة الجزائرية إذا ما استثنينا بعض الإجراءات الإدارية وتعويضها بأخرى لا تواكب التطوّر الحاصل في التشريعات المقارنة، بل إنّ مقارنة هذا القانون بالتشريعات الجزائرية السابقة يجعلنا نقول – بتحفظ – أنّ الجزائر تراجعت عن التفتّح نحو الاستثمار الأجنبي في بعض الجوانب (المعاملة العادلة والمنصفة للمستثمر الأجنبي)، وهذا في ظل بروز تنظيمات لرجال الأعمال الجزائريين في مرحلة إعداد مشروع هذا القانون، وهو ما يعدّ تفضيلاً للاستثمار المحلّي على حساب الاستثمار الأجنبي.

تعتبر شفافية النظام الجبائي وتوفير عدالة فعّالة في مواجهة الجرائم الاقتصادية عوامل أكثر من فعّالة في دعم الاستثمار المحلي وجذب الاستثمار الأجنبي، حيث يثير تقييد الاستثمار الأجنبي الشكوك حول رغبة بعض الأطراف في الاستفادة من عائدات المؤسسات الأجنبية المتوطنّة بالجزائر، ممّا يفرض تطوير النظام البنكي وتطوير صيغ التمويل، تفعيل أجهزة الرقابة القضائية على استغلال المال العام، تأمين استقلالية قضائية متخصّصة، إعادة النظر في تسيير الإدارة الضريبية والجمركية، وإعادة توجيه عمليات الاستيراد.

ناهيك عن مشكلة العقار الصناعي التي تعدّ من أهم القضايا التي تعيق الاستثمار في الجزائر، بالإضافة إلى ضعف الرقابة على تحويل الاستثمارات وعدم التقيّد بأحكام

المناولة، ممّا يستدعي تفعيل مرافقة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، تقنين بعض عقود الأعمال الدولية التي تساهم في نقل التكنولوجيا والتطبيق العملي للنصوص الحاكمة للملكية الفكرية.

لذا نوصي بالاهتمام بالبحث العلمي – في ظل هجرة الأدمغة – والاستفادة من الإطارات الجزائرية الكُفأة بالخارج، وننوّه إلى أنّ الانتقال من سياسة الريع البترولي إلى خلق الثروة خارج قطاع المحروقات لا يمكن أن يتمّ تحقيقه من خلال قانون ترقية الاستثمار فقط، بل في ظل سياسة وطنية تعتمد على إحداث تغييرات جوهرية على القواعد القانونية ذات الصلة، وفي الوقت نفسه تعمل على ربط جسور بين المؤسسات الاقتصادية والتكوين الجامعي الذي يهتم بتطوير التكوين التطبيقي والتخصّص الأكاديمي في مجالات الاستثمار، التحكيم، والتجارة الدولية.