جامعة أكلي محند اولحاج – البويرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

مبدأ حرية الاستثمار في ظل القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالبة:
أمغاربة حميدة

تحت إشراف الأستاذة:
عينوش عائشة

لجنة المناقشة

أ:بلحارث ليندة.....رئيسًا
أ:عينوش عائشة.....مشْرِفًا ومقرّرًا
أ زعادي محمد جلول..... ممتحنا

تاريخ المناقشة

2016/10/20

إهداء

إلى ريح الجنة والدي العزيزين أطال الله عمرهما

وأمدهما بالصحة والعافية

إلى سند دربي زوجي حفظه الله

إلى إخوتي الغالين رعاهم الله

إلى كل طالب علم سلك درب المعرفة

حميدة

شكر

أتقدم بشكري الخالص إلى الأستاذة عينوش عائشة

التي كانت نعمة القدوة على كل الإرشادات

والتوجيهات في سبيل إنجاز هذا العمل

وكذا على صبرها وتعاونها وتقديمها

لي المعلومات اللازمة .شكرا استاذتي

خضعت الجزائر في العشرية الأخيرة من القرن الماضي إلى جملة من التغيرات على جميع الأصعدة خاصة مع التحولات الإقتصادية العالمية، والتي إنعكاست مباشر عليها، كونها من الدول التي تعاني التبعية الإقتصادية للدول المتقدمة مما أدخلها في دوامة من الازمات بمختلف أشكالها فأثرت هذه الأخيرة على الوضع الإقتصادي لها، مما تطلب منها البحث عن مختلف السبل لمحاولة النهوض بأقصى سرعة وإتباع إستراتيجيات جديدة لتفعيل إقتصادها وتحقيق التنمية.

إستوجب هذا الوضع على الجزائر إيجاد ميكانيزمات جديدة من بينها تغيير نظامها الإقتصادي فبعدما كانت تخاضع لنظام الإقتصادي الإشتراكي أصبحت تطبق النظام الحديث وهو النظام الإقتصادي الرأسمالي .[1] فأولت الإهتمام بالإستثمار كوجهة جديدة نحو مستقبل أفضل فكان ندائها إلى كل المستثمرين بمختلف أنواعهم مرتكزة في ذلك على إعمال مبدأ حرية الاستثمار ، وهذاما دفع بها إلى تغير النظرة والصورة الإقتصادية السابقة لها.

لكن هذا المبدأ –حرية الإستثمار -لم يأتي بمحض الصدفة بل تطلب على الدولة الجزائرية تحمل مخاطر وإتباع خطوات صعبة لتفعيله بحيث أن قانون الإستثمار لم يصبح على ما هو عليه الآن إلا بعد مروره بمراحل عدة، تبعا لذلك صدر قانون الإستثمار ومر بعدة مراحل كل مرحلة تطلب فيها تعديل جانب معين مراعاة للواقع الإقتصادي، إذ كان لتعديل قانون الإستثمار حافز جوهري تمثل في الرغبة في مسايرة التطور الإقتصادي العالمي، مما فرض على الجزائر التخلي عن سياستها المهيمنة و فتح المجال الواسع على الخواص فإستوجب عليها تحرير تجارتها بهدف مواكبة التجارة العالمية في السوق الدولية.

تفاعلا مع الواقع

الإقتصادي الجديد للجزائر، بسعيها إلى فتح مجال الإستثمار تطلب عليها أيضا توفيرمناخ

[1]– والي نادية، النظام القانوني الجزائري للإستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 246.

إستثماري ملائم بغية إستقطاب المستثمرين الأجانب خاصة، لجذب رؤوس الأموال والتي هي حافز للإقتصاد الجزائري ككل، والذي يحمل في طياته تغيرا داخليا وخارجيا لتكون مرحلة ما بعد نهاية الثمانينات المنطلق الحاسم في هذا التغير.[1]

سعت الجزائر إلى تكريس مبدأ حرية الإستثمار في جميع مجالاتها وقطاعاتها الإقتصادية، مما فرض عليها تدعيما فعالا لذلك وتوفير أجهزة مختصة بهدف تنظيم عملية الإستثمار، وكذا إقتراح تحفيزات لهؤلاء المستثمرين سواء من خلال ضمانات بقائهم أو إمتيازات جذبهم، لتتمكن الجزائر من تحقيق قدر من التغيير بتجسيد مبدأ حرية الإستثماراتها، وأفضل دليل على ذلك تطورحجم تدفقات الإستثمارات الإجنبية إليها في وقت ملحوظ .[2]

لكن سرعان ما تدارك المشرع الجزائري خطرهذه التدفقات، إذ أن لكل إستثمار أثار إيجابية وسلبية وربما أحيانا سلبياته تفوق إجابياته على الإقتصاد الوطني، لذلك إرتأى المشرع الجزائري الى وضع حدود لهذه الحرية خاصة ما تعلق بمجال النشاط والمتمثل في كل من النشاطات المقننة وحماية البيئة، كما جاء أيضا في قوانين المالية على جعل كل من الشراكة مع الجزائر و ممارسة حق الشفعة من قبل الدولة الجزائرية كاحدود أيضا لحرية الإستثمار، والتي تحتوي على مجموعة من الإجراءات، مما جعل الكثير يعتبرها قيودا وليس حدودا، لأنها تحد من حرية الإستثمارالتي تعد أهم حافز لجذب الإستثمارات وإستقطاب رؤوس الأموال المرغوبة لتحريك عجلة التنمية في الجزائر ودعم التطور الإقتصادي.[3]

---

[1]– عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر. 1999، ص 90.

[2]– أوباية مليكة، مبدا حرية الاستثمار في القانون الجزائري،، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،دون ذكر سنة النشر. ص 09.

[3]– عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في الجزائر، مجلة النقدية للعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد1، لسنة 2010،.

نظرا لكون حرية الإستثمار مبدأ عالمي تطبقه كل الدول الراغبة في تطوير إقتصادها حاول المشرع الجزائري بهدف ذلك تفعيله وكذا ترشيده[01]، والنهوض به خاصة وأن الجزائر تعد من دول النامية وإقتصادها متخلف مقارنة بدول المتقدمة المهيمنة على الإقتصاد العالمي، لكن المثير لتساؤل هنا أنه كيف يمكن أن ينص المشرع على الحرية التامة في المادة 04 وفي نفس المادة يجعل النشاطات المقننة وحماية البيئة حدودا لهذه الحرية، هذا ما يجعلنا نتساءل حول قصد المشرع من ذلك، حيث أن هذا الأمر أثار جدالا بين من يعتبرها حدودا و من يجعلها قيودا على حرية الإستثمار .

نظرا لأهمية هذا المبدأ حاولنا التطرق اليه، رغم العراقيل التي صادفتنا، أبرزها موقف المشرع الذي يكون مؤيدا تارة ومقيدا تارة أخرى، وكذا التزاحم القانوني واللإستقرار التشريعي للجزائر خاصة في الأونة الأخرة، أصعب علينا معرفة المنحى الفعلي لقانون الإستثمار الجزائري، بالرغم من ذلك حاولنا قدر المستطاع التفرغ لهذا الموضوع -حرية الإستثمار - متساءلين في ذلك عن كيفية تنيظم المشرع الجزائري لمبدأ حرية الإستثمار؟ أو بالأحرى الى أي مدى كرس المشرع الجزائري مبدأ حرية الإستثمار ؟.

للإجابة على هذه الإشكالية إرتاينا إتباع المنهج الوصفي والتحليلي، من خلال التطرق لمضمون مبدأ حرية الإستثمار والتحفيزات التي منحها المشرع الجزائري بهدف تكريس مبدأ حرية الإستثمار(الفصل الأول)، وكذا التعرض لأهم الحدود التي قيد بها المشرع الجزائري مبدأ حرية الإستثمار(الفصل الثاني).

[1]–ولد رابح صافية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001، ص 17.

الفصل الأول

تكريس مبدأ حرية الاستثمار

يعد الإستثمار أحد أهم الحلول التي تلجأ إليها الدول النامية، بما فيها الجزائر، وذلك للنهوض بإقتصادها المتدهور خاصة في الفترة التي عانت فيها من الحرب، وبهدف ذلك تسعى الجزائر إلى فتح وتوسيع مجال الإستثمارات. ولكن ذلك لن يكون مجديا وفعالا إلا بتوفر مبدأ هام يحكم هذا الإستثمار، وهو مبدأ الحرية، إذ لا مجال لجذب المستثمرين إذ ما كانت الدولة منغلقة على نظامها، رافضة التحرير، وفي هذا السياق توجب على المشرع الجزائري تفعيل هذا المبدأ وإبراز الحوافز المدعمة له في السياسة الاقتصادية للجزائر.

ولأهمية هذا المبدأ ذهب المشرع الجزائري إلى أبعد من ذلك، حيث سعى إلى فتح المجال أمام الإستثمارات التي تتطلب منه توفير مناخ ملائم من مسايرة القوانين الدولية، والتطورات المعاصرة، كما هو الشأن أيضا في سبيل طمأنة المستثمرين وتوفير اللجوء المحفز لكسب الإستثمارات خاصة الأجنبية منها، لذا كان على المشرع الإهتمام بترسيخ مبدأ حرية الإستثمار على الأرض الواقع عن طريق الترسنة القانونية له بما يتضمنه هذا المبدأ من مراحل مر بها من تحضير له وإلى غاية الإعلان عنه (المبحث الأول)، وكذا وضع إستراتيجية تحفيزية من ضمانات ومزايا غايتها المحافظة على المستثمر بغية المزيد من المشاريع الإستثمارية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مضمون مبدأ حرية الإستثمار

من أهم ما يميز الدولة القادرة على جلب الاستثمارات عن الأخرى هو مدى تفعيلها لمبدأ حرية الاستثمار، إذ يعد أحد عوامل جلب الاستثمارات فالمستثمر ينظر إلى مدى تكريس الدولة لمبدأ حرية الاستثمار ونظرا لأهمية هذا المبدأ كان من الضروري على المشرع الجزائري إقراره، والذي لم يكن بمحض الصدفة، وإنما تطلب الأمر المرور بمراحل تمهد له الطريق والذي لم يكن سهلا نظرا للفكر الإقتصادي آنذاك.

ونظرا لأهمية المبدأ تطرق المشرع إلى توفير كل السبل من أجل إنعاشه، وذلك من خلال خضوعه لمراحل إستوجب فيها الأخذ ومراعاة النظام القانوني وما يجب من تأطير قانوني في ذلك سواء بقوانين الإستثمار، أو الدساتير فكانت هذه كمرحلة تحضيرية (المطلب الأول)، وكذا إزالة الحواجزالمعيقة للإستثمار وتعويضها بنظام مرن ملائم لمتطلبات العصر والتي إعتبرها كنتائج لعملية التكريس للمبدأ (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مراحل تكريس مبدأ حرية الإستثمار

أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة للإستثمار كونه الأداة الفعالة للتنمية الإقتصادية وهذا منذ الإستقلال كحل للنهوض بالإقتصاد الوطني نظرا للركود الذي عانت منه لذا نجده وسع من مجال حرية الإستثمار، وهذا ما دفع به إلى القيام بإصلاحات عدة في مجال النشاط الإقتصادي، إضافة إلى إقتراح جملة من التعديلات في قوانين الإستثمار كمرحلة تحضيرية لمواكبة هذه الحرية وتوفير بيئة متماشية معها (الفرع الأول)، إضافة إلى جملة من الإجراءات كخطوات متخذة في سبيل تعزيز هذا المبدأ (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التحضير لمبدأ حرية الاستثمار

بدأ المشرع الجزائري تمهيدا لتكريس مبدأ حرية الإستثمار بجملة من التعديلات القانونية في بلد يمتاز بهيمنة الدولة وسيطرتها على الأسعار والتجارة الخارجية وكذا القطاع المصرفي، لذلك كانت البداية من خلال تحرير كل من الأسعار (أولا)، وتحرير التجارة الخارجية (ثانيا)، وكذا تحرير القطاع المصرفي (ثالثا).

أولا-تحرير الأسعار

يعد تحرير الأسعار أحد العوامل التحضيرية الهامة في سياسة الدولة في تكريس مبدأ حرية الإستثمار، ولتحرير الأسعار استوجب الأمر على الدولة التخفيف من تدعيم الأسعار وهذا لأسباب سياسة واجتماعية، وفي نفس الوقت لتفادي أخطار التضخم[1]، وفي هذا الصدد تم صدور قانون 12-89المتعلق بالأسعار[2]، يحدد فيه شروط تكوين أسعار السلع والخدمات، إضافة إلى القواعد العامة التي تسير السوق وكذا ميكانيزمات التنظيم الإقتصادي بواسطة الأسعار وهذا حسب **المادة الأولى** منه.

أصبح نظام الأسعار يخضع لقواعد جديدة معمول بها في كل الدول التي تطبق نظام إقتصاد السوق، والتي تتمثل أساسا في قانون العرض والطلب مع شروط المحافظة على القدرة الشرائية للمستهلك، والشروط العامة للإنتاج والتسويق والأسعار المعمول بها في السوق الدولية.

ثانيا -تحرير التجارة الخارجية

لم يكن تحرير الأسعار العمل الوحيد الذي قام بها المشرع، بل كان تحرير التجارة الخارجية دورا هاما في ذلك، كما تطلب جرأة من الدولة الجزائرية بحيث أن قطاع التجارة الخارجية يعد من ضمن أحد أبرز القواعد التي ترتكز عليها الدولة إذ يتطلب الأمر لتحقيق

[1]– عيبوط محمد وعلي، المرجع السابق، ص 78

[2]– قانون رقم 89–12 مؤرخ في 05 جويلية 1989، المتعلق بالاسعار.

تحرير التجارة الخارجية توفر قواعد تنظيمية جديدة، والهادفة إلى وضع حد لإحتكار الدولة وإزالة نظام التعريفة الجمركية إحتراما لمبادئ القانون الدولي.

إلا أن التحرير الفعلي يعود إلى مرحلة ما بعد صدور النظام رقم 91-03 المتعلق بشروط القيام بعمليات إستيراد السلع للجزائر وتمويلها[1]، والذي جاء في المادة الأولى منه "**يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانونا في السجل التجاري أن يقوم إبتداء من أول أبريل سنة 1991 باستيراد أية منتوجات أو بضائع ليست ممنوعة ولا مقيدة وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي ودون أية موافقة أو رخصة قبلية** "ليفتح بذلك مجال الإستيراد، ويمنح لهم الحرية المطلقة مقابل إلزامهم بشرط واحد هو ضرورة التسجيل في السجل التجاري، فألغيت بذلك البرنامج العام للتجارة الخارجية والحصص الرسمية للميزانيات بالعملة الصعبة واستبدل بمخطط التمويل الخارجي تحت إشراف البنوك.[2]

تضافرت هذه الصلاحيات بأخرى كانت على المستوى الجمركي، بتخفيضات في التعريفة الجمركية كما تم تخفيض قيمة العملة الوطنية فقدر التخفيض بمقارنته بالدولار الأمريكي بـ 22% في سنة 1991 وذلك لغرض واحد تمثل في إسترجاع التوازن الخارجي ومن ثم تحقيق تنافسية أكثر للإقتصاد الوطني [3]

ثالثا -تحرير القطاع المصرفي

قام المشرع الجزائري بهدف الخروج من الوضعية المالية الصعبة للجزائر والتي مرت بها في منتصف الثمانينات بتحرير القطاع المصرفي، وذلك عن طريق إقامة نظام جديدا يحتل فيه البنك المركزي مكانة خاصة ومستقلة عن الحكومة المكلفة بمهام السياسة النقدية وإصدار العملة الوطنية، وذلك بهدف جذب رؤوس الأموال الأجنبية ولتسهيل الدخول في الأسواق

[1]– نظام رقم 91-03 مؤرخ في 20 فبراير 1991، يتعلق بشروط القيام بعماليات إستيراد السلع للجزائر وتمويلها، جريدة رسمية العدد 23،الصادر في 22ماي1991.

[2]– أوباية مليكة، المرجع السابق، ص 10.

[3]– زعيب شهرزاد،(أ فاق أنضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة العالمية)، مجلة العلوم الانسانية، العدد04، ماي 2003، 92.

المالية الدولية بحيث قام المشرع الجزائري بإصدار قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض والذي تم بموجبه إنشاء سلطة حقيقية في مجال النقد والقرض وهو مجلس النقد وذلك وفقا لنص المادة 09 منه.[1]

فأصبح بنك الجزائر الجهة الوحيدة التي تتولى توجيه ومراقبة النظام البنكي وتوفير الشروط الأساسية لتحقيق النمو الإقتصادي، وكذا السهر على الإستقرار الداخلي والخارجي للنقد وهذا حسب المادتين 12و 55من قانون النقد والقرض.ألغى القانون 10-90المتعلق بالنقد والقرض القوانين السابقة والتي أقامت علاقة هيكلة بين السلطة التنفيذية والسلطة السياسية ويسمح بوضع نظام أكثر مرونة لتسيير حركة رؤوس الأموال، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 184منه أما المادة 193منه فنجدها تنص على فتح المجال لرأسمال االأجنبي للمساهمة في تطوير الإقتصاد الوطني، كما تضمنت المادة 228منه على وضع حد للعراقيل الخاصة بمجال تدخل رأسمال الأجنبي وإطاره القانوني، وفضلا عن ذلك يسمح هذا القانون بالشراكة مع الشخص المعنوي العام أو الخاص، والإستثمار في القطاعات غير المخصصة للدولة، وتحويل العملة من الجزائر إلى الخارج حسب ما أكدته المادة 187من هذا القانون.

كل هذه التسهيلات في إطار مبدأ المعاملة بالمثل وإحترام السيادة الوطنية، لكن في إطار المشاكل التي عرفها القطاع البنكي والمصرفي بعد بضع سنوات من بداية إصلاح هذا القطاع، وما نجم عنه من مؤشرات سلبية على الإقتصاد الوطني تم إلغاء قانون 10-90 المتعلق بالنقد والقرض بموجب الأمر رقم 03-11 [2] الذي يسمح بإعادة النظر في تنظيم وتسيير هذا القطاع خاصة ما تعلق بمنها بدور كل من "**بنك الجزائر**"، و"**مجلس النقد**

[1]– قانون 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، جريدة رسمية العدد 16، الصادر في 18افريل1990، معدل ومتتم.

[2]– أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003،الذي الغى قانون رقم 90-10. المتعلق بالنقد والقرض. جريدة رسمية العدد 52، الصادر في 27 أوت 2003.

والقرض"، وكذا عملية مراقبة البنوك والمؤسسات المالية إلى جانب قواعد الصرف وحركات رؤوس الأموال.

أما فيما يخص بنك الجزائر فهو مؤسسة وطنية ذات شخصية معنوية وإستقلال مالي، مكلف بمهمة الإشراف على ميادين النقد والقرض وكذا الصرف، وتحقيق الإستقرار الضروري للنمو الإقتصادي، كما له دور إستشاري في كل المسائل المالية والنقدية التي تهم الحكومة، ويساعدها في علاقتها مع الهيئات والمؤسسات المالية، بالإضافة إلى صلاحيات أخرى في مجال إصدار النقد والقرض والعمليات المصرفية[1]، كما يعتبر مجلس النقد والقرض سلطة نقدية في مجال إصدار النقد ومقاييس وشروط عمليات البنك المركزي، ويحدد السياسة النقدية والإشراف عليها ومتابعتها وتقييمها وشروط إعتماد البنوك والمؤسسات المالية والتنظيم القانوني للصرف.

الفرع الثاني

الإعلان عن مبدأ حرية الإستثمار تشريعيا

كان للسياسة الإصلاحية للمشرع الجزائري سلسلة من القوانين، التي تتعلق بالإستثمار كل منها بمجموعة من الخطوات الهامة للإقتصاد الوطني، عن طريق تنظيمها للإستثمار في الجزائر وكانت الإنطلاقة بالمرسوم التشريعي رقم 93-12(أولا)، ثم تله الأمر رقم01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار(ثانيا). الذي تم تعديله بموجب الأمر رقم 06-08(ثالثا) .

أولا - في المرسوم التشريعي رقم 93-12

إستمر المشرع الجزائري في سياسته الإصلاحية التي صاحبت مجموعة من التحولات الإقتصادية، وبدات أهم الإصلاحات في سنة 1993 حيث تم خلالها إعتماد مجموعة من

[1]- المواد من 39-57 من أمر رقم 03-11، المرجع السابق.

النصوص شكلت تحررالإقتصاد الجزائري وقطيعة مع النصوص السابقة[1]، ولعل أهم هذه النصوص المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار والذي تم بموجبه إلغاء كل النصوص السابقة المتعلقة بالإستثمار، ولاسيما قانون الشركات المختلطة، وقانون 88-25 المتعلق بتوجيه الإستثمارات الخاصة الوطنية وبعض من أحكام النقد والقرض منها المادة 2/183 والمادة 2/184.

ليحدد هذا القانون الإطار الذي يطبق على الإستثمار وبنوعيه الوطني والأجنبي وبهدف أساس لتحفيزه وزيادة رؤوس الأموال خاصة الأجنبية والتي هي ضرورية لتنمية الإقتصاد الجزائري[2]، ومن أجل ذلك تضمن هذا القانون عدة مبادئ ومفاهيم جديدة ويعتبر مبدأ حرية الإستثمار من أهمها حيث تم الإعلان عنه صراحة بموجب المادة 03التي تنص **"تنجز الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة، وتكون هذه الإستثمارات قبل إنجازها موضوع تصريح بالاستثمار لدى الوكالة المذكورة أدناه."**

ثانيا : في الأمر رقم 01-03

بعدما جاء قانون 93-12 بمبادئ مشجعة للإستثمار الأجنبي خاصة منها تكريس مبدأ حرية الإستثمار إلا أنه ونظرا لوجود ثغرات فيه تم إلغاه بموجب الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار، حين ظهرت فيه بعض النقائص وبروز الثغرات التي لا تتناسب مع الأهداف المسطرة، حيث أن هدف المشرع الجزائري من إصداره الأمر رقم 01-03 هو الرغبة في تعميق الإصلاحات الإقتصادية، إذ جاءت المادة 4منه تنص صراحة على ما يلي" :**تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة**

[1]- أوباية مليكة، المرجع السابق، ص 15.

[2]- المرسوم التشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، جريدة رسمية العدد 64، الصادر 10 أوكتوبر 1993.

بالنشاطات المقننة وحماية البيئة، وتستفيد هذه الاستثمارات بقوة القانون من الحماية والضمانات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها.

وتخضع الاستثمارات التي تستفيد من المزايا قبل إنجازها لتصريح بالاستثمار لدى الوكالة المذكورة في المادة 06أدناه."

يتبين لنا من خلال نص هذه المادة أنها لا تختلف كثيرا عن ما جاءت به المادة 03 من قانون 93-12 والتي كرست مبدأ حرية الاستثمار أما المادة 04 من الأمر رقم 01-03 التي جاءت مؤكدة على المبدأ في عبارة "**حرية تامة** "والتي تحمل في طياتها معنى يشمل إلغاء كل الحواجز والعراقيل التي من شأنها المساس بمبدأ حرية الإستثمار[1]، والتي تسعى أيضا إلى إعطاء المستثمر الحرية في إختيار القطاع المراد الإستثمار فيه، حيث لم يعد المستثمر يبحث عن إمكانية الإستثمار بل على إمكانية تطوير إستثماره.[2]

ثالثا :أمر رقم 06-08

جاء الأمر رقم 06-08 معدلا ومتمما للأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار وقد جاءت فيه المادة 4منه على التأكيد على مبدأ حرية الإستثمار، والتي بالرغم من أن الأمر رقم 06-08 جاء معدلا للأمر رقم 01-03 إلا أنه وبتحليل النص الجديد نجدها جاءت بنفس صيغة المادة 04 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار، لنتساء ل عن الغرض من إدراجها ضمن المواد المعدلة رغم كونها جاءت بنفس الصيغ حيث تنص **..."تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة، وتستفيد هذه الاستثمارات بقوة القانون من الحماية والضمانات**

– الأمر رقم 01-03ن مؤرخ في 20 أوت 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، الجريدة الرسمية العدد 47، الصادر في 22اوت 2001لسنة

[2]– جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2002، ص 29.

المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها ة[1]، "والتي لربما أراد المشرع من خلال إدراجها التأكيد على مبدأ حرية الاستثمار في مختلف قوانين الإستثمار، ليظهر هذا المبدأ علنا في القانون الجزائري الهدف منه التعريف بالإستثمار في الجزائر، عن طريق مواكبة النظام الإقتصادي العالمي القائم على مبدأ الحرية.

إهتم المشرع الجزائري من خلال التعديلات التي أضفاها على قوانين الإستثمار إظهار الرغبة في تأطير قانون الإستثمار لمواكبة لمتطلبات العولمة والقائمة على مبدأ الحرية، حيث أدرج مبدأ الحرية في كل تعديل قانوني جديد يقوم به، لكن التكريس في قانون الإستثمار وحده لايكفي إذ تعداه إلى تكريسه دستوريا ليكون أكثر شرعية.

الفرع الثالث

تكريس مبدأ حرية الاستثمار دستوريا

بعد الخطوات التي قام بها المشرع الجزائري في إرساءه لمبدأ حرية الإستثمار في قوانين الإستثمار عمد إلى تكريس هذا المبدأ دستوريا، وكان قد مهد الطريق للتفتح الإقتصادي من خلال دستور 1989 الذي كرس فيه حق الملكية الخاصة من خلال المادة 49 التي جاء فيها "**الملكية الخاصة مضمونة**"، إلا أنه لم يعترف بمبدأ الحرية[2]، لكن إستتباع ذلك بمجموعة من المواد المعدلة في كل من دستور (996 أولا) وكذا ما جاء في دستور 2016هدفها تكريس المبدأ (ثانيا).

أولا - تكريس المبدأ في دستور 1996

بعدما أظهر المشرع التوجه الدستوري نحو تقبل النظام الليبرالي من خلال ما جاء به دستور 1989حول مبدأ الحرية بالرغم من عدم إعترافها صراحة إلا أنه أظهر التوجه نحو

[1]– الأمر رقم 06–08، مؤرخ في 15 جويلية 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 01–03 المؤرخ في 20 أوت 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، جريدة رسمية العدد 47، 2006.

[2]– دستور 1989 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89–18 مؤرخ في 28 فيفري 1989، جريدة رسمية العدد 64، سنة.

ذلك، ولم يكتف المشرع الجزائري بهذا حيث كان اعترافه بمبدأ الحرية رسميا وذلك من خلال دستور 1996 من خلال إعترافه بمبدأ حرية التجارة والصناعة[1]، وهذا حسب ما جاء في المادة 37 منه والتي تنص على ما يلي" **:حرية للتجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون."**

إذ يعد هذا النص ضمانة دستورية إعتبرت حرية الإنتاج والتوزيع من ضمن الحريات المضمونة دستوريا والتي لا يمكن المساس بها إلا بتعديل دستوري جديد، لنستنتج بهذا المفهوم أن إقرار المشرع لمبدأ حرية التجارة والصناعة ما هو إلا تكريس لمبدأ واحد وهو مبدأ حرية الإستثمار، والتي سعى المشرع الجزائر من خلال هذا الدستور إلى تفعيل الحرية على نطاق واسع حيث نجده كرس حرية الابتكار الفكري والعلمي في المادة 38 منه، وكذا ضمان للملكية الخاصة في المادة 52، أما في المادة 67 فقد كرس فيها الحماية القانونية للأجانب

كل هذه المواد التي جاء بها دستور 1996 ما هي إلا دليل على تكريس مبدأ الحرية بهدف تشجيع كل المبادرات في مختلف الميادين، الذي تمسك به المشرع، إذ نجده ولمواكبة التطورات الحديثة والتي طرأت على الإقتصاد العالمي قام بتعديل آخر جديد في 2016 يتماشى مع المعطيات الحديثة.

ثانيا - تكريس مبدأ حرية الإستثمار في دستور 2016

تعامل المشرع الجزائري مع المعطيات الإقتصادية الحديثة ليرسخ رغبته في مواكبة العولمة، وذلك من خلال دعمه للإستثمارات الجديدة والتي تتطلب تفتحا إقتصاديا واسعا، إذ نجده وبعد تكريسه لحرية التجارة والصناعة في دستور 1996 قام بتعديل جديد خلال هذه

1- دستور 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، جريدة رسمية العدد 76 ،سنة 1996

السنة لتتبثق المادة 43 منه مظهرة التكريس الفعلي والحقيقي الجديد لمبدأ الحرية، حيث جاء فيها "**حرية الإستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون**".[1]

يفهم من خلال هذه المادة أنها جاءت بكل وضوح تكريس مبدأ حرية الاستثمار وهو أول ما بدأت به المادة "**حرية الإستثمار** " ولم يعترف المشرع بمبدأ حرية الإستثمار فقط وإنما جعل له إطار قانوني تمارس فيه مبرزا في ذلك نتيجة واحدة وهي تكريس الجزائر لمبدأ حرية الاستثمار دستوريا، كما أن هذا أيضا دليل على أن تكريس الدستوري يعطي شرعية أكثر للمبدأ.

لم يكتفي المشرع الجزائري في تكريسه لمبدأ حرية الإستثمار في قانون الإستثمار فقط إنما توسع في ذلك ليشمل الدستور أيضا إذ أقر على ذلك في مختلف الدساتير أهمها دستور 2016الجديد، وكما أن الدستور يعد القانون السمى في البلاد، ليتضح لنا من خلال هذا أن المشرع قد أسقط الصيغة الشرعية على مبدأ حرية الإستثمار فعليا ولم يكتفي بهذا فقط وإنما جعل له إطار قانوني خاصة كما جاء في المادة 43من الدستور الجديد.

المطلب الثاني

نتائج مبدأ حرية الاستثمار

عرفت القوانين من قبل قانون 93-12 بنوع من الصرامة وظهرت فيه سيطرة الدولة على قطاع الاقتصادي بما فيه الاستثمار الأجنبي كان الوطني ليفرض فيها نظام للترخيص والاعتماد المسبق كشرط لإتجار أي مشروع استثماري وكذا فرص إجراءات معقدة والمتميزة بالمماطلة في التطبيق، أضف إلى ذلك طول مدة الإجراءات التي تقوم من خلالها ودراسة معمقة للمشاريع الإستثمارية المراد القيام بها والتأكد من مدى مطابقتها للمخططات الاقتصادية الوطنية المعتمدة.[2]

– التعديل الدستوري الصادر بموجب رئاسي رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، جريدة رسمية العدد 14، الصادر [1]في 07 مارس 2016.

[2]– أوباية مليكة، المرجع السابق، ص 20.

كان هذا قبل تكريس مبدأ حرية الإستثمار حيث أن المشرع الجزائري أولى إهتماما كبيرا للجانب الإستثماري من خلال تكريسه لمبدأ حرية الإستثمار[1]، فتم من خلاله إزالة العراقيل التي قد يصادفها المستثمر في عملية الإستثمارية والتي تعيق مسير مشروعه (الفرع الأول)، كما إهتم بالغاء الهياكل الإدارية المعقدة وتعويضها بجهاز إداري واحد مرن متمثل في الوكالة الوطنية لترقية الإستثمار (الفرع الثاني)، كما ألغى إجراء الإعتماد المسبق وتم تعويضه بنظام التصريح (الفرع الثالث).

الفرع الأول

إزالة العراقيل الإدارية للاستثمار

يخضع الإستثمار لنظام رقابة صارمة في الفترة ما بين 1963و1993، لكن بعد صدور المرسوم رقم قانون93-12 المتعلق بترقية الإستثمار، تحرر الإستثمار من كل أنواع الرقابة فالغى الإعتماد المسبق واتبعه بحل لكل الهياكل المؤطرة لممارسة الرقابة (ثانيا).

أولا -إلغاء الإعتماد المسبق

كانت الدولة تمارس نظامها الرقابي على الإستثمار عن طريق، الإعتماد إذ يستحيل القيام بأي مشروع إستثماري دون وجود الإعتماد المسبق، لكن وبعد تكريس مبدأ حرية الإستثمار تم إلغاءه وهذا بالنسبة للإستثمار الوطني الخاص على مستوى لجان الإعتماد، وكذا الإعتماد المسبق للإستثمار الأجنبي على مستوى مجلس النقد والقرض .

1- على مستوى لجان الاعتماد

تتولى هذه اللجان مهمة دراسة الطلبات حيث أنها تتمتع بسلطات كبيرة أثناء ممارستها مهامها حيث تتأكد من مطابقة المشروع مع الأهداف والمساعي المرجوة، كما تقدر الناتج الإقتصادي والإجتماعي للإستثمار، إضافة إلى دراستها من حيث التطابق مع القوانين

[1]- عيبوط محند وعلي المرجع السابق، ص 93.

والأنظمة المعمول بها، وإن كان هناك أي لبس أو تخلف أي شرط ترفض هذه اللجنة منح الإعتماد ويكون على المستثمر الحق فقط في الطعن أمام الوزير الأول بصفته رئيس اللجنة الوطنية.[1]

لكن بموجب تكريس مبدأ حرية الإستثمار تحرر الإستثمار من معظم القيود التي كان يخضع لها سابقا وأصبح لا يخضع إلا لضرورة الإستجابة للشروط التي ينص على القانون التجاري لإنشاء الشركات.

2- على مستوى مجلس النقد والقرض

يعد مجلس النقد والقرض هيئة إدارية لا تتمتع بالشخصية المعنوية وهو بمثابة هيكل أو تنظيم تابع للبنك المركزي، إذ يعد سلطة إدارية مستقلة ويتمتع بصلاحيات واسعة .[2]كما يعتبر هذا المجلس الجهاز المكلف بمراقبة وإعتماد الإستثمار الأجنبي في الجزائر عن طريق إصداره للرأي بالمطابقة حيث تنص المادة 185من قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض على ما يلي" :**يجب على المجلس أن يبدي رأيه في مدى تطابق تحويل يسري طبقا للأحكام التنظيمية المتخذة بمقتضى المادة 183قبل القيام بأي نشاط إستثمار."**

يفهم من هذه المادة أنه على كل مستثمر أن يقدم طلب للحصول على الرأي بالمطابقة وكما يجب أن يحمل هذا الطلب لكل المعلومات والوثائق التي تمكن المجلس من دراسته والتعريف بالمستثمر ومشروعه الإستثماري. أضف إلى ذلك تمتعه بسلطة تقديرية في منح قرار المطابقة أو عدمها بخصوص الإستثمار المقترح .

لكن بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار تم إلغاء الفقرة 02 من المادة 183 والفقرة 02من المادة 184من قانون النقد والقرض، وبالرغم من

---

[1]- المادة 27 من القانون رقم 82-11 مؤرخ في 21 أوت 1982، يتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، جريدة رسمية العدد 34، الصادر في 22 أوت 1982.

[2]- بن سويح خديجة، النظام القانوني للإستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير، فرع قانون المؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2006-2007، ص 25.

عدم إلغاء أحكام المادة 185منه إلا أن المجلس جرد من صلاحية تنظيم ومنح الإعتماد المسبق بالنسبة للإستثمار الأجنبي، وأصبح الرأي الذي يصدره من خلال هذه الأخيرة عبارة عن رأي بالمطابقة من أجل تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر، وليس كشرط سابق للإستثمار الذي أصبح ينجر بحرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالنشاطات المقننة.[1]

ثانيا-حل الأجهزة الإدارية المكلفة بمراقبة الإستثمار

يتم إخضاع الإستثمار سابقا لأجهزة إدارية تابعة للدولة كانت مهامها تتمثل في الرقابة على هذا الإستثمار[2]، والتي نجد منها كل من الديوان الوطني لتوجيه الإستثمار الخاص ومتابعته، ولجان الإعتماد، فقد عرف قانون 82-11 المتعلق بمتابعة وتوجيه الإستثمار الخاص، الديوان على أنه مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي موضوع تحت وصاية وزير التخطيط والتهيئة العمرانية، إسندت له مجموعة من القضايا المتعلقة بالإستثمار منها: إبداء الرأي في مدى ملائمة وجدوى هذه الإستثمارات من خلال دراسته لطلبات الإعتماد بالتنسيق مع لجان الإعتماد، مما أبرز هذا للديون كجهاز مخطط ومحدد لكيفيات توجيه ومتابعة الإستثمار الخاص الذي أخضعه لإجراءات معقدة وغير مستقلة، وهذا ما كان سببا في إضعاف حجم مردودية هذا الإستثمار.

كما كانت أيضا للجان لإعتماد دور في ممارسة الدور الرقابي على الإستثمار إذ أن مهمتها تكمن في منح الإعتماد للإستثمارات، والتي أسند لها قانون 82-11 هذه المهام. ولكن بعد تكريس المبدأ ألغيت جميع هذه الأحكام المقيدة أهمها تقديم حجم الإستثمار الخاص وأصبح غير ملزم باحترام الحد الأقصى لقيمة المشروع وإذا كان ملزما بتقديم حد

[1]- المادة 185 من قانون 90-10، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

[2]- بليلي رياض، الأجهزة المكلفة بتنظيم عملية الاستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013-2014، ص 23.

أدنى من الأموال، ليتبين للسلطات أهمية الإستثمار في التنمية مما دفع به إلى ليس فقط إلغاء هذه القواعد وإنما إستبدالها بجهاز موحد مرن هدفه تشجيع الإستثمار والمستثمرين.[1]

الفرع الثاني

إعتماد جهاز إداري مرن

بعدما كان المستثمرون يعانون من كثرة الأجهزة الإدارية وتعقيدها وكذا البعد المكاني لها والتعرض للعراقيل الإدارية أثناء إتباع الإجراءات الإدارية المفروضة عليهم، كذا تضييعهم لكثير من الوقت والمال وحتى راحة البال .[2] أصبح من الضروري على المشرع الجزائري إيجاد حل مرضي وهو ما قام به حيث أنه وبعد الإصلاحات الإقتصادية التي قام بها تم الشروع في وضع الإطار التشجيعي والتحفيزي للإستثمار، فأزيلت العراقيل وذلك بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار، حيث سعى من خلاله المشرع إلى وضع بدل كل هذه الأجهزة العديدة والمعقدة جهاز واحد عرف بالوكالة الوطنية لترقية الإستثمارات ودعمها ومتابعتها

ونفس الشي حث عليه حتى الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار حين أسند مهمة تطوير ومتابعة الإستثمار إلى الوكالة الوطنية لتطويرالإستثمارات، إذ تعد هذه الوكالة أحد الإستراتيجيات الفعالة التي سعى من خلالها المشرع تقليص مهام إدارة المشاريع والتي لها طبيعة قانونية خاصة (أولا)، وتنظيما فعالا (ثانيا)، وكذا أعطى لها صلاحيات في ممارستها لمهامها (ثالثا).

أولا -الطبيعة القانونية للوكالة

[1]- قانون رقم 84-21 مؤرخ في 24 ديسمبر 1984، يتضمن قانون المالية لسنة 1985، جريدة رسمية العدد 72، الصادر في سنة 1984

[2]- قبي طريق، أجهزة مكلفة بتنظيم عملية الاستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014-2015، ص07.

تم تعريف الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار في المرسوم التنفيذي رقم 94-319 المتضمن صلاحيات وتنظيم الوكالة على أنها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، توضع تحت وصاية رئيس الحكومة ويكون مقرها في الجزائر العاصمة، مع إمكانية نقله إلى أي مكان آخر من التراب الوطني بقرار من السلطة الوصية، كما يمكن إنشاء مكاتب جهوية أو محلية للوكالة.[1]

إعتبر المشرع الوكالة هيئة عمومية ذات طابع إداري موضوعة تحت وصاية رئيس الحكومة وهذا ما تخضع له أيضا الإدارات الأخرى وهي وصاية رئيس الحكومة، وتعد القرارات التي تتخذها الوكالة بشأن منح أو رفض الإمتيازات قابلة للطعن فيها أمام السلطة الوصية، بحيث بعد أن يقدم المستثمر التصريح بالإستثمار المرفوق بطلب الإمتيازات للوكالة في أجل منح هذه الإمتيازات، ويكون للمستثمر هنا حق الطعن في مثل هذا القرار أمام السلطة الوصية التي يجب عليها الرد في أجل لا يتعدى 15يوما والقرار الذي يصدره هذه الأخيرة غير قابل للطعن القضائي حسب المادة 09من المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار.

لكن عدم قابلية القرار للطعن القضائي يشكل تعسفا في حق المستثمر لذا نجد المشرع الجزائري تدارك ذلك من خلال الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار وكذا المرسوم التنفيذي 01-282 المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار، فأكدت المادة 07 من أمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار على إمكانية الطعن القضائي ضد قرارات الوكالة وهذا ما يعد ضمانا من التعسف أو أي إنحراف قد يصدر من الوكالة.[2]

ثانيا -الإطار التنظيمي للوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار

[1]- مرسوم تنفيذي 94-319، مؤرخ في 17 أكتوبر 1994، يتضمن صلاحيات وتنظيم ونشر وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتبعتها، جريدة رسمية العدد 67، الصادر في سنة 1994.

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 01-282 مؤرخ في 24سبتمبر 2001، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية للتطوير الاستثمار، جريدة الرسمية العدد 55، الصادر في 26سبتمبر9اكتوبر 2001.

يتكون التنظيم الهيكلي للوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار على كل من الهيكل المركزي **(1)** والهيكل اللامركزي للوكالة. **(2)**

1-الهيكل المركزي للوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار

تنشأ على مستوى الوكالة أجهزة تتمتع بسلطة إدارة المؤسسة وسيرها بحرية ويتضمن القانون الأساسي للمؤسسة والمتمثلة في:

أ-الجهازالتداولي: يعد بدوره السلطة العليا في الهيمنة على شؤون المؤسسة العمومية وتصريف أموالها ويتولى اقتراح السياسة العامة التي تسير عليها

ب-الجهازالتنفيذي: يتضمن هذا الجهاز التسيير العادي للوكالة من خلال ممارسة عدة صلاحيات يخولها له القانون المتمثلة في تنفيذ مداولات مجلس الإدارة وقراراته كما يأمر بصرف الميزانية .

ج -المديريات: الذي يضم ثمانية مديريات نجدها :مديرية الدراسات المكلفة بالتسهيل، المديرية المكلفة بترقية الإستثمارات، المديرية المكلفة بالأنظمة الإعلامية والإتصال، المديرية المكلفة بالتدقيق والمراقبة، المديرية المكلفة بالدراسات القانونية والمنازعات، مديرية الإدارة والمالية .[1]

2-الهيكل اللامركزي للوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار:

يتمثل الهيكل للامركزي للوكالة في الشباك الوحيد اللإمركزي والذي يكون على مستوى كل ولاية في القطر الجزائري، وقد وردت في المادة 22من المرسوم رقم 356-08المتعلق بصلاحيات الوكالة بشكلية الشباك الوحيد اللامركزية التي نجدها كما يلي:

[1]– قبي طريق، المرجع السابق، ص11.

أ- **ممثل الوكالة:** الذي يقوم بتسجيل التصريحات بمشاريع وطلبات منح المزايا وتسليم في الحال شهادات الإيداع لجميع الإستثمارات المصرح بها، كما يكلف بتقديم كل المعطيات الضرورية للمستثمرين.

ب- **ممثل المركز الوطني للسجل التجاري:** الذي يتعين عليه أن يسلم في اليوم نفسه شهادة عدم سبق التسمية وتسليم في

الحال الوصل المؤقت الذي يمكن المستثمر من القيام بالترتيبات الضرورية لإنجاز الإستثمار.

ج - ممثل الضرائب: يكلف بتقديم المعلومات الجبائية الكفيلة بتمكين المستثمرين من تحضير مشاريعهم، وكذا مساعدة المستثمر في علاقته مع الإدارة الجبائية أثناء إنجاز مشروعه.

د - ممثل للجمارك: يكلف بإعلام المستثمر ومساعدته في إنجاز الترتيبات التي تشترطها الإدارة الجمركية بمناسبة إنجاز مشروعه أو تنفيذ المزايا.

هـ - ممثل التعمير: يتولى مساعدة المستثمر في إتمام الترتيبات المرتبطة بالحصول على رخصة البناء والرخص الأخرى المتعلقة بحق البناء.

و - ممثل التهيئة الإقليمية والبيئية: مهمة إعلام المستثمر عن الخريطة الجهوية لتهيئة الإقليم ودراسة الأثر وأيضا المخاطر والأخطار الكبرى كما يساعد المستثمر للحصول على التراخيص المطلوبة فيما يخص البيئة .[1].

ي - ممثل التشغيل: مهمة إعلام المستثمر بالتشريع والتنظيم الخاص بالعمل كما يتولى الاتصال مع الهيئة المكلفة بتسليم رخصة العمل وكل وثيقة مطلوبة وفق التنظيم المعمول به بهدف إصدار قرار في أقرب الآجال.[2]

ك - ممثل مأمور المجلس الشعبي البلدي: يكلف بالتصديق على كل الوثائق الضرورية لتكوين ملف الإستثمار ويتم للتصديق عليها في الحال.[1]

---

[1]- قبي طريق، المرجع السابق، ص 08.

[2]- قبي طريق، المرجع السابق، ص 08.

لقد جاء الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار المعدل والمتمم باللامركزية الشباك الوحيد، حيث أنه أصبح ينشأ على رأس كل ولاية هذا ما يوضح رغبة المشرع الجزائري في تسهيل وتبسيط الإجراءات على المستثمر وإستقطاب أكبر عدد ممكن من الإستثمارات الأجنبية.

3-أجهزة الوكالة الوطنية:

جاءت المادة 4 من أمر رقم 06-356 على أنه يدير الوكالة مجلس إدارة يرأسه ممثل للسلطة الوطنية وسيرها مدة عام ويساعده أمين عام.

ا **-مجلس الإدارة:** يعد المجلس الجهاز الأول في الوكالة والذي يقوم بإدارتها برئاسة ممثل السلطة الوطنية بإعانة الأجهزة المركزية واللامركزية بتسيير وإدارة الوكالة، يجتمع المجلس 4مرات في السنة في دورات عادية وباستدعاء رئيسيه، أو في دعوة غير عادية باستدعاء رئيسه أو 3/2 أعضاءه، أما صلاحياته فهي عديدة من بينها ما تنص عنه المادة 13من أمر رقم06-356 .[2]

ب المدير العام: والذي له صلاحيات مختلفة:

1-**المدير العام كجهاز إداري:** حيث تمارس إدارة جميع مصالح الوكالة:

يمارس السلطة السليمة على جميع مستخدمي الوكالة.

يمارس السلطة الوظيفية على جميع أعوان الشباك الوحيد.

2-**المدير العام كجهاز مسير:** حيث تتمثل مهام المدير العام باعتباره مسير فيما يلي:

يعد مسؤولا عن تسيير الوكالة.

يتصرف باسمها ويمثلها أمام القضاء وفي جميع أعمال الحياة العادية.

---

[1]- بليلي رياض، المرجع السابق، ص 10.

[2]- أمر رقم 06-356، مؤرخ في9اكتوبر2006 . المتعلق بالوكالة الوطنية للستثمار، المرجع السابق.

3-**المدير العام كجهاز خاضع ومنفذ:** وذلك طبقا لأمر رقم 06-356 [1]وهي:

- يكلف بتنفيذ قرارات مجلس الإدارة.

- يعد تقريرا كل 3أشهر ترسله إلى السلطة الوصية ومجلس الإدارة حول جميع نشاطات الوكالة.

- كما يمكن له الاستعانة بعد استشارة المجلس الإداري إدارة الوكالة بخدمات مستشارين وخبراء حدد مكافئتهم وفق التنظيم المعمول به.

ثالثا - صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار

تتمثل مهمة الوكالة الوطنية لتطويرالإستثمار في السعي لتشجيع الإستثمار وترقيته وتطويره وكذا مساعدة المستثمرين لتسهيل عليهم عملية القيام بالمشروع الإستثماري في التراب الوطني، إذ نجد المشرع الجزائري أقر لها عدة صلاحيات ولعل أهمها يتمثل في:

1-**ترقية الإستثمار:** تولت الوكالة مهمة ترقية وتطوير ومتابعة الاستثمار وذلك عن طريق:

- تحديد العراقيل والضغوط التي تعيق الإستثمار وتقترح على السلطات المعنية كالسلطة الوصية وكذا المجلس الوطني للإستثمار، التدابير اللازمة من أجل معالجتها.
- الإستعانة بتجارب وخبرة الأشخاص الذين ينتمون إلى جهات مختلفة فيمكن لها أن تشكل مجموعات من الخبراء تكلفهم بمعالجة المسائل الخاصة بالإستثمار.
- تنظيم دورات وملتقيات وأياما دراسية يرتبط محتواها بهدف الوكالة.
- توفير شروط الإستثمار خاصة المتعلقة بالعقار الصناعي، حيث توفر للعقارات الصناعية التابعة عن أصول المؤسسات العمومية المنجزة أو بالتنازل عنها بعوض لصالح المستثمر.
- تسيير صندوق دعم الإستثمار والذي أنشئ في شكل حساب تخصص خاص من أجل تمويل أشغال المنشأة القاعدية الضرورية لإنجاز الإستثمارات الأجنبية الوطنية

[1]- أمر رقم 06-356، مؤرخ في9اكتوبر2006 المتعلق بالوكالة الوطنية للستثمار، جريدة رسمية العدد 64الصادر في11اكتوبر 2006

4- مساعدة المستثمرين:

تسعى الوكالة من خلال الشباك الوحيد إلى مساعدة المستثمرين الذين يرغبون بالاستثمار في الجزائر والمتمثلة فيما يلي:

إستقبال المستثمرين المقيمين وغير المقيمين وتساعدهم في عملية تنفيذهم للمشاريع إضافة إلى مهام إعلامهم وتقدم لهم كل المعلومات الضرورية التشريعية والإقتصادية والمالية وكذا التقنية في إنجاز مشاريعهم وكما تضع تحت تصرفهم الوثائق الهامة والتي تمكنهم من التعرف على فرص الإستثمار.[1]

5- منح المزايا :

من أهم صلاحيات الوكالة منح الإمتيازات والتي تملك فيها سلطة تقديرية في الموافقة أو عدم الموافقة على منحها ولكي يحصل المستثمر على المزايا يجب عليه أن يقدم للوكالة تصريحا بالإستثمار، والذي يرفقه بطلب الحصول على الإمتيازات، وفي هذه المرحلة تقوم الوكالة بتقويم قبلي للمشروع على أساس الجداول وشبكات التحليل التي صادق عليها مجلس الإدارة وللوكالة 30يوم كأجل للرد على طلب المستثمر في قرار يتضمن قبول منح المزايا أو رفض منحها.[2]

يتضمن قرار منح الإمتياز مجموعة من البيانات كاسم المستفيد، المزايا الممنوحة له، الواجبات التي يقع على عاتقها احترامها...الخ .وينشر مستخرج عن هذا القرار في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، وفي حالة عدم الرد من قبل الوكالة في الآجال القانونية، أو الإعتراض على قرار الوكالة للمستثمر حق الطعن فيه أمام السلطة الوصية، كما يمكن للمستثمر الطعن في قرار الوكالة أمام القضاء وفقا لطرق الطعن ضد القرارات الإدارية.[3]

6-متابعة الإستثمار:

---

[1] – أوباية مليكة، المرجع السابق، ص 53.

[2] – عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص 55.

[3] – عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص 58.

للوكالة أيضا مهمة متابعة المشاريع الإستثمارية التي استفادت من المزايا، حيث تتابع مدى تقدم هذه المشاريع وتتأكد من مدى إحترام المستثمر للإلتزامات التي تعهد بها مقابل المزايا الممنوحة له طوال فترة الإعفاء، لذلك يتعين على المستثمر إيداع بيان وضعية سنويا يبرر من خلاله مدى تنفيذه للإلتزامات[1]، كما تملك الوكالة الحق في إجراء أي تحقيق قصد التحقيق في مدى إنجاز هذه الإستثمارات مع الحق في سحب هذه المزايا في حالة عدم إحترام الإلتزامات .

الفرع الثالث

إحداث نظام التصريح

أحدث المرسوم التشريعي رقم 93-12 نظام التصريح بالإستثمار، إذ أصبح المستثمر يكتفي بمجرد تصريح بالإستثمار لدى وكالة ترقية ودعم الإستثمارات والذي أكد عليه الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار. ونظرا لأهمية هذا النظام في تبسيط العملية الإستثمارية أولى المشرع له أهمية من خلال إبراز قيمته القانونية (أولا)، وتوضيح البيانات التي يتضمنها (ثانيا).

أولا :القيمة القانونية للتصريح

جاءت المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بتطوير الإستثمار واضحة فيما يتعلق بنظام التصريح حيث نصت على ما يلي: "**تنجز الإستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة.**

وتكون هذه الاستثمارات قبل إنجازها موضوع تصريح بالإستثمار لدى الوكالة المذكورة أدناه."

[1]- أوباية مليكة،المرجع السابق، ص 55.

قسم المشرع الجزائري الإستثمارات إلى القسمين وذلك بهدف إبراز القيمة القانونية للتصريح وهذا ما بينته عدة مواد من قانون الإستثمار والمتمثلة في نظام التصريح بالإستثمار المنجز في النظام العام، وكذا التصريح بالإستثمار المنجز في الأنظمة الإستثنائية .

فيما يخص التصريح للإستثمار المنجز في النظام العام: نجد أن نظام التصريح في هذا النوع من الاستثمارات هو فقط إجراء شكلي وليس موضوعي[1]، وكما ان الإستثمارات غير المصرح بها لا تعد إستثمارات باطلة ولكن تحرم من الإمتيازات والضمانات المنصوص عليها في قانون الإستثمار حيث تنص المادة 5من المرسوم التشريعي رقم 93-12 على : **"تستفيد الاستثمارات المصرح بها طبقا للمادة 4أعلاه من الضمانات المنصوص عليها في الباب الخامس من هذا المرسوم التشريعي."**

- تتمثل هذه الضمانات تتمثل في الضمانات العامة والتي هي:
- ضمان معاملة متساوية بين المستثمرين الوطنيين والأجانب.
- الاستفادة من مبدأ التجميد التشريعي.
- حماية الاستثمار من أي نزع للملكية والتسخير والتأميم.
- ضمان اللجوء إلى التحكيم الدولي.

وفي الأمر رقم 01-03 نجد نفس الشيء حيث جاء في المادة 4 منه ما يلي "**تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقين بالنشاطات المقننة وحماية البيئة.**

وتستفيد هذه الاستثمارات بقوة القانون من الحماية والضمانات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها.

[1]- تزير يوسف، الاطار القانوني لحرية الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السايسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010-2011، ص 134.

وتخضع الاستثمارات التي استفادت من المزايا قبل إنجازها لتصريح بالاستثمارات الوكالة المذكورة في المادة 6أدناه."

نستنتج من خلال هذه المادة أن الإستثمارات أصبحت تنجز بحرية دون إلزام المستثمر بالتصريح بها، ولكن إحتفظت بنظام التصريح في حالة واحدة وهي بالنسبة للإستثمارات التي تكون مرفوقة بطلب المزايا.

أما ما يتعلق بالتصريح بالاستثمار المنجز في المناطق الاستثنائية: فقد جاءت المادة 20من المرسوم التشريعي 93-12على تعريفها انهامناطق التي تهدف الدولة إلى تشجيع الإستثمار فيها بغية اخراجها من الفقر والحرمان ولهذا إخضعها للاستفادة من الإمتيازات الخاصة المنصوص عليها في قانون الإستثمار .او على انها مناطق التوسع الإقتصادي وهي مناطق تتكون من فضاءات حيوية وإقتصادية تنطوي على خصائص مشتركة من التجانس الاقتصادي والاجتماعي.وكذا تزخر بالطاقات الطبيعية والبشرية .يكون الإستثمار فيها مرفوقا بالوثائق والمعلومات المتعلقة بالمشروع وطلب المزايا .يقوم الوالي المختص إقليميا بدراستها ثم يبلغ الوكالة برده في اجل شهر.لتقوم الوكالة بدورها بإعلام المستثمر بمنح الامتياز.[1]

ثانيا :بيانات التصريح

نصت المادة 04من المرسوم التشريعي 93-12 على أنه يجب على التصريح أن يتضمن مجموعة من البيانات والتي جعلها هامة لتعرف أكثر على المشروع الإستثماري المراد القيام به، والتي تتمثل فيما يلي:

[1]- المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 94-322، المؤرخ في 17 أكتوبر 1994، يتعلق بمنح االمتياز الأرضي ويحدد شروط تعيين المناطق الخاصة وضبط حدودها، جريدة رسمية الع674، الصادر في19اكتوبر 1994.

1-مجال النشاط: يصف من خلاله المستثمر طبيعة النشاط المراد إنجازه والمعلومات المتعلقة به والذي من خلاله يمكن للوكالة من معرفة والتأكد من أن النشاط الذي يريد ممارسته غير مخصص أو غير خاضع لرخصة مسبقة.

2-تحديد الموقع: يسمح تحديد الموقع بتحديد النظام الذي له إما لنظام العام أو الأنظمة الخاصة والاستفادة من المزايا الخاصة بكل نظام.

3-مناصب الشغل المستحدثة: بين من خلالها عدد مناصب الشغل التي سيحدثها الشروع للجزائريين وبهدف امتصاص البطالة حيث يساعد هذا العامل على الإستفادة من الامتيازات الواردة في قانون الإستثمار.

4-التكنولوجيا المراد إستخدامها: أقر المشرع الجزائري في قانون الإستثمار على أنه يجب أن تتوفر الإستثمارات على تكنولوجيا عالية وبمقابل وفر لها نصيبها من الإستفادة من الإمتيازات ولهذا أصر المشرع على أن يتضمن التصريح نوع التكنولوجيا مراد إستخدامها والتي يجب أن تكون متوفرة أثناء إنطلاق المشروع أو سوف يستعملها في أجل قريب، إضافة إلى براءة الإختراع المرتبطة بها، ويجب أن تكون هذه التكنولوجيا محمية حيث أنه إذا سقطت عنها الحماية أصبحت ملكا عاما لا أهمية لها.[1]

5-شرط المحافظة على البيئة: يعد عامل المحافظ على البيئة من أهم العوامل الضرورية في إنجاز أي مشروع بحيث نجد أن الأمر رقم 01-03 في المادة الرابعة 04 ربط حرية الإستثمار بحماية البيئة وإعتبرها قيدا ثانيا على الحرية إلى جانب النشاطات المقننة، وهذا يدل على الأهمية التي توليها السلطات للمحافظ على البيئة والتي أصبحت جزاءا لا يتجزأ من السياسة الإقتصادية الجزائرية.

6-المدة التقديرية لإنجاز المشروع: نصت المادة 14من المرسوم 93-12على "**يجب إنجاز الإستثمار في أجل أقصاه ثلاث سنوات ابتداءا من تاريخ إصدار منح الإمتياز إلا**

[1]- أوباية مليكة، المرجع السابق، ص 68.

إذا صدر قرار عن الوكالة يحدد آجال إنجاز أطول"، وفي هذه الحالة تعتمد الوكالة على هذا التحديد عند إنجاز الإحصائيات كما يسمح لها بتنشيط المشاريع ذات الآجال القصيرة الإنجاز والتي تعود بالفائدة على الإقتصاد الوطني.

7-**الإلتزامات المرتبطة بإنجاز الإستثمار:** يعد هذا العامل الأهم حيث أن المستثمر يعرف بالتزاماته الواجبة النفاذ، والتي من خلالها يتم قبول أو رفض منح الإمتياز والذي تعود للوكالة السلطة التقديرية في ذلك للوكالة.

المبحث الثاني

التحفيزات التي منحها المشرع للمستثمر الاجنبي

أعمل المشرع الجزائري سياسة إصلاحية فعالة في إستدراج الإستثمارات خاصة الأجنبية ولتفعيل مبدأ حرية الإستثمار على أوسع نطاق سعي المشرع الجزائري إلى إعتماد

أسلوب آخر يتمثل في تقديم تحفيزات في جميع الميادين[1]، هدفها تشجيع الإستثمار من خلال إعطاء ضمانات للمستثمرإذ أنه حين يدفع بأمواله إلى إقليم الدولة يضع نصب أعينه الحصول على أفضل إستغلال لرأسماله[2]، وغالبا ما يراعي في بحثه المناخ الملائم كالإستقرار السياسي، ووفرة المواد الأولية حتى لا يصادفه عائق، فالربح هو الهدف الرئيسي الذي يدفع بالمستثمر لتوظيف رؤوس أمواله خارج حدود دولته.

لذا سعت الجزائر من خلال منحها للإستثمار مجموعة من التحفيزات غايتها إستقطاب أكبر عدد ممكن من الإستثمارات خاصة الأجنبية منها، وذلك بهدف جلب قدر معتبر من رؤوس الأموال تمثلة هذه في الضمانات التي تبعث الطمأنينة في نفس المستثمر (المطلب الأول) وكذا إعطاءه إمتيازات مغرية هدفها المحافظة على الإستثمارات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الضمانات الممنوحة للمستثمر الاجنبي

تعد الضمانات أحد العوامل التي تدخل نوع من الطمأنينة في قلب المستثمر وذلك بمعرفته أنه مضمون من مختلف النواحي، مما يجعله يرضى بإنشاء مشروعه الإستثماري بكل ثقة، ومن هنا نجد أن المشرع الجزائري اهتم بمختلف الضمانات التي تهدف إلى راحة المستثمر وتفرغه إلى إنجاز مشروعه بكل هدوء تحت راية الإستثمار المبتكر، وليعطي المشرع بدوره إهتماما لمختلف الضمانات، أولها كان ضمانا ماليا يكون فيها المستثمر متيقن من عدم هدره لماله (الفرع الأول)، وكذا ضمانا قانونيا وهو الأهم حيث أن لإبقاء أي مستثمر على مشروعه في تراب الدولة المضيفة يجب أن يكون على يقين من حفاظه على حقوقه (الفرع الثاني)، أضف إلى ذلك الضمان القضائي حين نشوب نزاع بين الطرفين (الفرع الثالث).

---

[1]– عيبوط محند وعلي، مرجع سابق، ص 64.

[2]– حدار لامين، سياسة الاستثمار في الجزائر بين تحفيز والتقييد، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال. كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013–2014، ص 29.

الفرع الأول

الضمانات المالية

يعتبر الحق في تحويل الأموال من أهم الضمانات التي تمنحها الدولة المضيفة للمستثمر الأجنبي ويعتبره البعض شرطا أساسا لجذب رؤوس الأموال الأجنبية[1]، حيث التزمت الدولة المضيفة بضمان حرية التحويل، وذلك بإستعمال عبارات مختلفة في القوانين الداخلية إذ أكد المشرع الجزائري بدوره على حرية التحويل في معظم القوانين الخاصة بالإستثمارات الأجنبية[2]، منها تلك الصادرة قبل الشروع في عملية الإصلاح الإقتصادي، وكذا بعد الشروع في عملية الإصلاح الإقتصادي إعترف أيضا المشرع في القانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض بحق المستثمر في إعادة تحويل رؤوس الأموال المستثمرين والنتائج والمداخيل والفوائد وسواها المرتبطة بالإستثمار.

لكن إشترط المشرع أن يكون المال المستثمر بعملة قابلة للتحويل مستوردة وهذا أكده في المادة 31من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار والتي تنص على ما يلي : **"تستفيد الاستثمارات التي تنجر بتقديم حصص من رأسمال بعملة قابلة للتحويل الحر ومسعرة رسميا من البنك الجزائري الذي يتأكد قانونا من استيرادها من ضمان تحويل رأسمال المستثمر والعوائد الناجمة عنه ويخص هذا الضمان رأس مال الأصلي للمستثمر، تنفيذ طلبات التحويل المطابقة التي يقدمها المستثمر"**، كما أكد الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم على حق التحويل في المادة 126/1 منه على أنه يرخص للمقيمين في الجزائر تحويل رؤوس أموالهم إلى الخارج لضمان تمويل النشاطات في الخارج مكملة لنشاطاتهم المتعلقة بإنتاج السلع والخدمات في الجزائر.[3]

---

[1]- مروان شموط، أسس الاستثمار، جامعة مصر العربية، مصر، 2008، ص 67.

[2]- عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 355.

[3]- عيبوط محند وعلي،المرجع السابق، ص 362.

الفرع الثاني

الضمانات القانونية

ذهب المشرع الجزائري في هذا المجال إلى أبعد ما يمكن الذهاب إليه إذ جسد الحماية القانونية في عدة مبادئ هامة يضمن من خلالها المعاملة العادلة والمنصفة للمستثمر (أولا)، وكذا جانب آخر أهم والذي يتمثل في ضمان ثبات أحكام القانون المعمول به (ثانيا).

أولا :الضمانات المتعلقة بالمعاملة

إن أول ضمان يعترف للمستثمر الأجنبي هو الإستفادة من المساواة في المعاملة أمام القانون، فيعد مبدأ عاما من المبادئ القانون الدولي المعترف به في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة في1948، حيث أنه ومن خلال هذا المبدأ يكون كل المستثمرين أجانب أو مواطنين في نفس المرتبة ويعاملون نفس المعاملة، وهذا ما نصت عليه المادة 38 من المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بتطوير الإستثمار في الجزائر، حيث جاء فيها أن الأشخاص الطبيعين والمعنويين الأجانب يخضعون لنفس معاملة الأشخاص الطبعيين والمعنويين الجزائريين سواء في الحقوق أو الإلتزامات المتعلقة بالإستثمار.

ونفس المبدأ كرسته المادة 14من الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار، حيث أنه سعى المشرع الجزائري من خلالها إلى إظهار أن معاملة الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب نفسها معاملة الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الجزائريين مع مراعاة أحكام الإتفاقيات التي أبرمتها الجزائر مع دولهم الأصلية ليتبين لنا هنا أن التشريع الجزائري أصبح مشجعا وليس رقابيا، كما أن لضمان المعاملة أيضا تأثير في مجال الإمتيازات الممنوحة من طرف الدولة، إذ لامجال للتميز بين المستثمر الوطني والأجنبي وبالتالي فتح

الباب أمام المستثمر الأجنبي الذي كثيرا ما يمتلك قدرات فنية ومالية تفوق تلك التي يمتلكها الوطني.[1]

ثانيا -ضمان إلاستقرار التشريعي

يولي المستثمر الأجنبي أهمية بالغة للنظام القانوني الذي سايخضع له في إقليم الدولة المضيفة، إذ أنه قد يطرأ تغير في النظام لا يساعد المستثمر، لهذا يسعى كل مستثمر الحصول على ضمان الإستقرار التشريعي .هذا ما دفع بالمشرع الجزائري إلى إقرار هذا المبدأ[2]، وذلك من خلال المادة 39 من المرسوم التشريعي 93-12 التي تنص "**لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا المرسوم التشريعي إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة.**"يقابله نص المادة 15 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار.

كما أن المشرع الجزائري لم يضمن الإستقرار التشريعي فقط وإنما أعطى أيضا من خلال هاتين المادتين إمكانية الإختيار للمستثمر في نوع النظام الذي سيخضع له والأنسب له، حيث أنه إذا ما كان النظام القديم هو الذي يخدم مصالحه سيبقى على ذلك، أما في حالة ما كان النظام الجديد هو الأفضل فله إمكانية طلب الخضوع للنظام الجدي د.

نفس الشيئ جاء به القانون 16-09.[3]

09 المتعلق بترقية الاستثمار حيث نصت المادة 22 منه على ما يلي لا يسري الاثار الناجمة عن مراجعة هو الغاء هذا القانون التي قد تطرا مستقبلا على الاستثمار المنجز في ايطار هذا القانون الا اذا طلب المستثمر ذلك صراحة. ليتبينا لنا ان الجزائر لازالت تسعى

[1]- تزير يوسف، المرجع السابق، ص 62.

[2]- بن سويح خديجة، المرجع السابق، ص 61.

[3]- قانون 16-09.مؤرخ في 03غشت سنة2016. يتعلق بترقية الاستثمار. الجريدة الرسمية العد46.الصادر في 03غشت2016.

الى اقرار ضمان الاستقرار القانوني مدعمة في ذلك المستثمر ومشجعة للاستثمارات الاجنبية.

الفرع الثالث

الضمانات القضائية

يعرف الضمان القضائي على أنه ذلك الضمان المقرر للمستثمر الأجنبي المتعلق بإمكانية إخضاع كل خلاف أو نزاع قد يثور بين المستثمر والدولة المضيفة للتحكيم[1]، كما أنه من بين أحد أهم العوامل الكبرى التي تساعد على توفير البيئة القانونية للاستثمار هو وجود قضاء عادل ونزيه في الدولة، هذا ما يزرع الطمأنينة لدى المستثمر، على أنه عند حدوث أي مشكلة سواء مع الأجهزة الإدارية أو مع الأشخاص العاملين سوف يتحصل على حقه بسرعة.[2]

جاءت المادة 24 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار واضحة فيما يخص هذا الضمان حيث نصت على مايلي يخضعكل خلافبين المستثمر الاجنبي ودولة الجزائرية تسبب فيه المستثمر او يكون بسبب اجراء اتخذته الدولة في حقه لجهات القضائية الجزائرية المختصة اقليميا الا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية او متعددة الاطراف ابرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم هو في حالة وجود اتفاق مع المستثملر ينص على بندتسوية يسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص.

لتضح لنا ن في كل المنازعات يتم فيها اللجوء إلى التحكيم الدولي بحيث أصبح شرط التحكيم من الشروط المنصوص عليها في بنود عقود الإستثمار المبرمة مع الدول المضيفة فلا يتم اللجوء إلى القضاء الوطني إطلاقا حتى وإن تم النص عليه في القانون،

[1]- هشام صادق علي، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، دار غريب، مصرن 1977، ص 29.

[2]- عبد الله عبد الكريم المرجع السابق، 27.

لذلك أصبح التحكيم هو الضمانة القضائية الوحيدة[1]، وند من بين أهم هذه الإتفاقيات ما يلي:

الإتفاقية المبرمة بين الجزائر وإيطاليا حسب المرسوم الرئاسي رقم 91-346.

الإتفاقية المبرمة بين الجزائر وفرنسا بموجب المرسوم الرئاسي رقم 94-01، حيث أنه جاء في إتفاقية الجمهورية الإيطالية نفس ما ذكر في المادة 8من الإتفاقية الجزائرية الفرنسية والتي تنص على "**أن النزاع أو الخلاف يسوى إما بتراضي الطرفين أو أمام هيئة قضائية مختصة في الدولة المتعاقدة التي تم الإستثمار على إقليمها، أو المركز الدولي لحل النزاعات المتعلقة بالإستثمارات.**"

يفهم هنا أنه إذا لم يسوى النزاع أو الخلاف في مدة ستة أشهر برفع النزاع إما للمحكمة المختصة وهي المحكمة الجزائرية، أو أمام المركز الدولي لحل النزاعات المتعلقة بالإستثمارات، لكن الأمر قد يختلف في حالة الإتفاقيات المتعددة الأطراف.

- إتفاقية سيول لسنة 1985المتضمنة إنشاء وكالة الدولية للتطوير الاستثمار المصادق عليها في الجزائر بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-345.

إتفاقية واشنطن لسنة 1965لتسوية النزاعات المتعلقة باستثمارين بين الدول ورعايا الدول الأخرى المصادق عليها في الجزائر بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 95-345.

كما جاءت مؤخرا المادة 24 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار واضحة فيما يخص هذا الضمان حيث نصت على مايلي يخضع كل خلافبين المستثمر الاجنبي ودولة الجزائرية تسبب فيه المستثمر او يكون بسبب اجراء اتخذته الدولة في حقه لججهات القضائية الجزائرية المختصة اقليميا الا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية او متعددة الاطراف ابرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم هو في حالة وجود اتفاق مع المستثمار

[1]- تزير يوسف، المرجع السابق، ص 69.

ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص. ليتضح انا ان المشرع الجزائر لا زال يؤكد على هذا الحق للمستثمر الاجنبي والمتمثل في حق اللجؤ الى التحكيم[1].

المطلب الثاني

الإمتيازات الممنوحة للمستثمر الاجنبي

كل الدول بما فيها الجزائر ترغب هي الأخرى في جذب رؤوس الأموال الأجنبية ساعية في ذلك إلى تحريك عجلة التنمية وكذا تحقيق التطور الاقتصادي، ولذلك نجدها تعمد إلى تبني تشريعات تحفيزية من خلال منح امتيازات مغرية للمستثمرين والتي تتمثل في الاعفاءات المذهلة بغية الحفاظ على المستثمر (الفرع الأول) وكذا تخفيضات كبيرة مسهلة لعملية إنجاز المشاريع للمستثمرين في الجزائر (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الإعفاءات الممنوحة للمستثمر الاجنبي

عمد المشرع الجزائري بغية تشجيع الإستثمار إلى منح المستثمرين جملة من الإعفاءات في مختلف الميادين حيث شملت هذه الإعفاءات إستثمارات هامة ومن بينها نجد الإعفاءات الخاصة بالنظام العام (أولا)، وكذا الإعفاءات المتعلقة بالأنظمة الاستثنائية (ثانيا)، وأخرى متعلقة بالإستثمارات

أولا -الإعفاءات المتعلقة بالنظام العام

جاءت المادة 09من الامر 01-03 المتعلقة بتطوير الاستثمار على مجموعة من الاعفاءات ابرزها:

[1]- المادة 24 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار .المرجع السابق.

- تطبيق نسبة منخفضة في مجال الحقوق الجمركية فيما يخص التجهيزات المستوردة والتي تدخل مباشرة في انجاز المشروع.
- الإعفاء من الضريبة على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات التي تدخل مباشرة في انجاز المشروع.
- الإعفاء من دفع رسم نقل الملكية بعوض فيما يخص كل المقتنيات العقارية التي تمت في إطار الاستثمار المعني.

لكن بعد تعديل الأمر بموجب الأمر رقم 06-08 أصبحت تنص على إعفاءات أخرى والمتمثلة في:

- الإعفاء من رسم القيمة المضافة بالنسبة للسلع والخدمات غير المستثناة والتي تدخل مباشرة في انجاز الاستثمار
- الإعفاء من حق تحويل الملكية بمقابل لكل المقتنيات العقارية التي تمت في إطار الاستثمار المعلن عنه.

أما فيما يخص الاستغلال لمدة 3 سنوات بعد انطلاق النشاط تستفيد من المزايا التالية :

- إعفاء من ضريبة الأرباح على الشركات.
- إعفاء من الرسم على النشاط المهني.[1]

وفي اطار قانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار جاءت المادة 12 منه على تخفيض بنسبة 50 بالمئة من قبل مصالح املاك الدولة. .[2]

ثانيا -الإعفاءات المتعلقة بالنظام الخاص:

صنف المشرع الجزائري حسب المادة 11من الأمر 01-03 المعدلة والمتممة الامتيازات التي تمنح في إطار الاستثمارات ذات الأولوية أما في مرحلة الانجاز (1)أو مرحلة الاستغلال.(2)

[1]- والي نادية، المرجع السابق، ص 247.

[2]-المادة 12 من القانون 16-09 المتعلقة بترقية الاستثمار. المرجع السابق.

1- في مرحلة الانجاز

عدلت المادة 11من الأمر 06-08 نفس المادة من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار كما حدد المرسوم التنفيذي رقم 07-08 في المادة 10منه مجموعة من المزايا أهمها:

- الإعفاء من دفع حقوق نقل الملكية بعوض فيما يخص كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار والتي تدخل مباشرة في انجاز الاستثمار.
- تطبيق حق التسجيل بنسبة منخفضة قدرها اثنان بالمئة فيما يخص العقود التأسيسية للشركات والزيادات في الرأسمال.

2- في مرحلة الاستغلال

أدرج لها المشرع امتيازات بعد معاينة مباشرة الاستغلال من طرف المصالح الجبائية بناء على طلب من طرف المستثمر وهي:

الإعفاء لمدة 10سنوات من النشاط الفعلي من الضربة على أرباح الشركات ومن الرسم على النشاط المهني

كما ادرج بموجب قانون 11-16[1] في المادة 67 المعدلة للمادة 11 من الأمر 01-03 المعدل والمتمم :

- الإعفاء من حقوق التسجيل ومصاريف الإشهار العقاري وكذا مبالغ الأملاك الوطنية بالنسبة لعمليات التنازل المتضمنة الأصول العقارية الممنوحة بهدف انجاز المشاريع الاستثمارية.

المتضمنة الأصول العقارية الممنوحة بهدف انجاز المشاريع الاستثمارية.

الفرع الثاني

[1]- قانون رقم 11-16 مؤرخ في28ديسمبر2011 يتضمن قانون المالية التكميلية لسنة 2012، الجريدة الرسمية العدد72 الصادر في 29ديسمبر2001

التخفيضات الممنوحة للمستثمر الأجنبي

عمد المشرع الجزائر إلى تشجيع الإستثمارات الأجنبية، وذلك بواسطة وضع تخفيضات بالنسبة للمستثمرين والذين تعود إستثماراتهم بالفائدة على الإقتصاد الوطني، سواء من حيث المشروع إرتفاع الإنتاج[1]، أو إرتفاع الأرباح بالعملة الصعبة و هذا ما نص عليه المرسوم التشريعي رقم 93-12 في مواده 17و 18و19، أضف إلى ذلك أيضا ما أورده الأمر رقم 01-03 ضمن المادة 9 والمادة 11 والتي مست كل من المجال الجمركي (أولا)، وكذا مجال القروض (ثانيا).

أولا- في المجال الجمركي

جاءت التخفيضات في المجال الجمركي فيما يتعلق بالمرسوم التشريعي رقم 12-93 فقد نصت المادة 17منه على ما يلي" :**يتم تطبيق نسبة منخفضة تقدر بـ 3% في مجال الرسوم الجمركية على السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار ويمكن أن تكون هذه السلع موضوع تنازل وتحويل طبقا للتشريع المعمول به بعد موافقة الوكالة."أما في المادة 21منه فتنص على "تخفض نسبة قدرها 3% في مجال الرسوم الجمركية على السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار."**

أما في الأمر رقم 01-03 فذكرت المادة 09 منه أنه خفض النسب في مجال الحقوق الجمركية فيما يخص التجهيزات المستوردة، والتي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار ونفس الشيء نجد في المادة 11منه حيث تخفض النسب في مجال الحقوق الجمركية فيما يخص السلع المستوردة والتي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار، يفهم من هنا من خلال هذه المواد أن التخفيضات في المجال الجمركي تلك المتعلقة بالسلع أو التجهيزات التي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار حيث أقر لها المشرع تخفيضا يصل حتى إلى 3% خاصة. حسب المادة 11 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار.

[1]- عجة جلالي، الكامل في القانون الجزائري للإستثمار، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 594.

وبعد صدور قانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار اضافت المادة 18 منه على منح اعفاء او تخفيض طبقا للتشريع المعمل به للحقوق الجمركية والجبائية والرسوم وغيرها من الاقتطاعات الاخربذات طابع جبائى[1]،

ثانيا: في مجال القروض

نظرا لكون القروض أحد أهم التحفيزات التي يهتم بها المستثمر في مجال تطوير مشروعه الإستثماري فقد إهتم المشرع بدوره إدراج خفيضات عن الفوائد على القروض البنكية التي قد يسحبها المستثمر، ونفس الشيء إذ أن المشرع الجزائري أدرج هذا المجال ضمن المرسوم التشريعي 93-12 في المادة 35 منه والتي تنص صراحة على أنه يمكن للإستثمارات أن تستفيد من فوئد منخفضة على القروض المحصل عليها، وذلك حسب شروط يحددها التنظيم.

نفس الشيء أكده المشرع في الأمر رقم 01-03 حيث جاء في المادة 28أنه يجب إنشاء صندوق يوجه لتمويل التكفل بمساهمة الدولة في كافة المزايا الممنوحة للاستثمارات، لنفهم من خلال هذه القوانين أن المشرع الجزائري حاول قدر المستطاع توسيع وتحديد مجالات منح الامتيازات سواء الإعفاءات بمختلف جوانبها أو تخقيضات في مختلف مجالاتها.[2]

من هنا نستخلص أن الجزائر قطعت شوطا كبيرا وقد أثبتت مكانتها في المحافل الدولية وذلك من خلال الإستراتيجيات الفعالة لتدعيم الإستثمار خاصة والأجنبي منه وذلك من خلال تفعيل مبدأ حرية الإستثمار عن طريق توفير إطار قانوني داعم ومواكبا لما يتطلبه هذه الحرية و محفزا للاستثمار بشكل عام .

لنقول أن المشرع الجزائري ساير وفعل مبدأ حرية الاستثمار بشكل واسع وأحسن دليل على ذلك مكانة الجزائر الحديثة في الساحة الاقتصادية الدولية.لكن هذه الحرية وبرعم

[1]- المادة 18 من القانون 16-09 المتعلق برقية الاستثمار، المرجع السابق.

[2]- عيبوط محند وعلي، المرجع السابق، ص 92.

من توسيعها إلاّ أنها فبقدر ما تجلب من ربح على الاقتصاد الجزائري قد تحمل في طياتها سلبيات على الدولة ككل.لذا لتفادي الحالة الثانية لهذه الحرية الواسعة وضع المشرع الجزائري حدودا بين هذه الحرية ومصالح الدولة وسيادتها استجابة لمبدأ حماية السيادة الوطنية. والتي سنتطرق إليها في الفصل الثاني من خلال تناولنا لحدود هذه الحرية.

الفصل الثاني

الحدود الواردة على مبدا حرية الاستثمار

بعدما أعطى المشرع الجزائري للإستثمار حرية واسعة في عدة مجالات وأعمل هذا المفهوم على نطاق شاسع، والدليل على ذلك الاستثمارات الكثيرة التي جلبتها الجزائر لكن بقدر ما أتت وجلبت هذه الإستثمارات فائدة للإقتصاد الوطني الجزائري بقدر ما حملت من أثار سلبية أيضا، وتفاديا للعواقب على الوطن ككل وحماية السيادة الجزائرية وما قد يمس باستقرارها وتجنب التدخل الأجنبي في شؤونها، وضع المشرع الجزائري حدود لهذه الحرية.

إنتهج المشرع الجزائري في ذلك إستراتيجيات وميكانيزمات وكذا إتبع إجراءات ضرورية جعلتها شروطا مصاحبة لإقامة المشروع الإستثماري، وواجبه الإلتزام من قبل المستثمرين الذي يودون الإستثمار في التراب الوطني، فقام بوضع حدود متعلقة بمجال النشاط، وهذا نظرا لكون هذه المجالات حساسة تشمل مناطق إستراتيجيةأوذات أهمية للدولة الجزائرية، بما فيها النشاطات المقننة والتي كانت الجزائر قد منعت الإستثمار فيها سابقا، لكن بعد مرور الوقت سمحت الجزائر الإستثمار فيها لكن وفقا لإجراءات خاصة.

كما أنه ونظرا للإنتهاكات التي تمارس في حق البيئة جعل المشرع حمايتها من ضمن الحدود التي إستوجب مراعاتها، بحيث أنها جزء لا يتجزأ من التراب الوطني وحمايتها يعني حماية الدولة ككل، لم يكتفي المشرع الجزائري بهذه الحدود فقط بل وضع أخرى متعلقة بنشأة وتصفية الإستثمار تمثل في كل من الشراكة مع الجزائر وحق الشفعة، ولتعرض لمختلف هذه الحدود سنتناول الحدود الواردة على مجال النشاط في (المبحث الأول)، والحدود الواردة على نشاة وتصفية الإستثمار في (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

الحدود الواردة على مجال النشاط الاستثماري

نصت المادة 4 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار على ما يلي" **تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة"**، مما يفهم أن المشرع الجزائري أعطى الحرية التامة الإستثمارات، ولكن وبهدف حماية الإقتصاد الوطني والتخوف من المساس بالسيادة الوطنية أورد حدودا لهذه الحرية تحسبا لما ترتبه من أخطار وتجاوزات مستقبلية.

لذا نجد أن المشرع الجزائري إستثنى من الحرية التامة بعض المجالات الهامة جدا والبارزة منها، والتي وضع لها المشرع شروطا خاصة لممارستها، إذ إستوجب إتباع إجراءات معينة بغية إقامة المشاريع الإستثمارية فيها، حيث كانت النشاطات المقننة حدا لحرية الاستثمار، وأقر لها نظاما خاصا لممارستها (المطلب الأول)، أما الحد الثاني فجعله لحماية البيئة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

النشاطات المقننة كحد لحرية الإستثمار

تعد النشاطات المقننة ضمن النشاطات الخاصة بالإقتصاد الوطني، وليس المراد منها أنها حكر على الدولة بهذا المفهوم، ولكن هي قطاعات أو نشاطات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني فهي قطاعات حساسة ومهمة للغاية، ورد ذكرها في المرسوم التشريعي رقم93-12 المتعلق بترقيةالإستثمار لأول مرة وإكتفى باعتبارها قيدا على حرية الإستثمار دون أن يتضمن أي تحديد له.بقيت الفكرة غامضة إلى صدور المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ في 18جانفي 1997المتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن الخاضعة للقيد في السجل التجاري .[1]

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 97-40 مؤرخ في 18 جانفي 1997، يتعلق بمعايير تحديد نشاطات والمهن الخاضعة للقيد السجل التجاري، الجريدة الرسمية العدد 05 الصادرة في 1997.

ونظرا لتعداد النشاطات المقننة وإستحالة تحديدها يمكن تصنيفها إستنادا إلى الإدارة التي تمنح الترخيص لمزاولتها إلى صنفين :نشاطات يرخص بممارستها من قبل الإدارات التقليدية (الفرع الأول)، ونشاطات يرخص بممارستها من قبل سلطات الضبط المستقلة بإعتبارها سلطات مستحدثة وليست تقليدية(الفرع الثاني).

الفرع الأول

النشاطات التي يرخص بممارستها من قبل الإدارات التقليدية

لا تزال الإدارة التقليدية تحتفظ بسلطة الرقابة على مجموعة من النشاطات الإقتصادية، رغم تراجع وإنسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي، وذلك من خلال منحها التراخيص لمزاولتها، من بين هذه النشاطات ونذكر منها :

- نشاط إنتاج الأدوية يمنح الترخيص بشأنها من قبل الوزير المكلف بالصحة.
- نشاط توزيع الأدوية يرخص بممارستها الوالي المختص إقليميا.
- النشاطات الصناعية الملوثة للبيئة يرخص بممارستها الوزير المكلف بالبيئة.
- النشاطات المرتبطة بالتأمينات يرخص بمزاولتها الوزير المكلف بالمالية.[1]

للحصول على هذه التراخيص يجب على المستثمر تقديم طلب للإدارة المعنية وفقا لإحدى الطرق التالية:

1-أن يقدم طلبه مباشرة إلى الإدارة المعنية.

2-إما أن يقدم طلبه إلى ممثل الإدارة المعنية على مستوى الوكالة الوطنية.

3- أما في حالة ما إذا كانت الإدارة المعنية غير ممثلة في الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار يقدم طلبه إلى الممثلين المحليين للوكالة.

كما يشهد الممثل بإستلام الطلب لحساب الإدارة المعنية، ثم يقوم بإحالة الملف إليها للإجابة على الطلب بالقبول أو بالرفض، في أجل أقصاه شهر من تاريخ إخطارها[1]، وفي

[1]- حسان نادية، نظام المناطق الحرة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، دون ذكر سنة المناقشة. ص 333.

حالة عدم ردها في هذه الحالة يبقى طلب المستثمر معلقا ومتوقف على إقرار الهيئة المعنية بالنشاط.[2]

الفرع الثاني

النشاطات التي يرخص بمزاولتها من قبل السلطات الإدارية المستقلة

إعتمدت الجزائر آلية جديدة لمراقبة وضبط النشاط الإقتصادي عن طريق السلطات الإدارية المستقلة، وهذه الأخيرة تعد سلطات مستقلة، وذلك نظرا لأن القانون خول لها صلاحيات السلطة العامة[3]، وهي هيئات إدارية لكونها تمارس صلاحيات كانت من قبل تمارسها الإدارات التقليدية وتمارسها باسم الدولة، وتعد مستقلة لكونها لا تخضع للتبعية ولا للتدرج، بل تمتاز بالإستقلالية وتمارس صلاحياتها بكل حرية، ومن بين صلاحياتها نجد سلطة إصدار قرارات فردية للسماح بممارسة بعض الأنشطة الإقتصادية، والتي تتخذ شكل ترخيص أو إعتماد أو رخصة ومن أهم هذه النشاطات نذكر منها:

- النشاطات المصرفية يرخص بممارستها من قبل مجلس النقد والقرض.
- النشاطات المتعلقة بالبورصة يرخص بممارستها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومتابعتها.
- النشاطات المنجمية يرخص بممارستها الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية.
- نشاطات إنتاج الكهرباء والغاز يرخص بممارستها لجنة ضبط الكهرباء والغاز.
- النشاطات السمعية البصرية يرخص بممارستها وزير الإعلام .

إستوجب تصنيفها وترتيبها حسب أهميتها وتأثيرهاعلىالإقتصاد الوطني، وعلى السيادة الوطنية أيضا، لذا إستوجب تفعيل هذه الهيئات بدافع تنظيم وتأطير هذه النشاطات، وتحسبًا

---

[1]– المادة 25 من المرسوم التنفيذي 01–282 المؤرخ في 24 سبتمبر 2001 المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية للتطوير الاستثمارات وتنظيمها وسيرها، مرجع السابق.

[2]– اوباية مليكة.المرجع السابق، ص 257

[3]– بن لطرش مونى، السلطات الادارية المستقلة في المجال المصرفي وجه جديد للدولة، مجلة إدارة تصدرالمدرسة العليا للإدارة، العدد 24، الجزائر 2002، ص 58.

لما تفضيه نهايتها أي المراد منها، وكذا تحسبا لناتجها الفعلي على الدولة الجزائرية، ويبقى هذا الترخيص إجراء إداري تملكه هذه الهيئات أو الوكالة حسب نوع النشاط المراد ممارسته، إذ لها سلطة قبول أو رفض الطلب إذ ما كان منافيا للشروط المنصوص عليها، فإذا كان المشروع الإستثماري منافي لمساعي الدولة، كما لها الحق بسحب الترخيص أيضا حتى ولو بدأ المشروع الإستثماري في حالة بروز أو ظهور نية أخرى للمستثمر، أو إتباعه لأسلوب غير المتفق عليه أو خترقه لأحد البنود المتفق عليها في العقد.[1]

المطلب الثاني

حماية البيئة كحد لحرية الاستثمار

تنص المادة 2/4 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار **..."مع مراعاة التشريعات والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة"**، هذا دليل على أن المشرع الجزائري أدرج حماية البيئة ضمن حدود حرية الإستثمار، وهذا الحد لا يعني إحتكارا أو قيدا وإنما تفاديا لمشاكل مستقبلية وحماية للأجيال القادمة، مما يستوجب على المشرع وضع البيئة في الحسبان، حين رأى ضرورة تقيد حرية الإستثمار بضرورة حماية البيئة، نتيجة للآثار التي يمكن أن تحدثها الإستثمارات خاصة السلبية منها، ويظهر هذا التراجع خلال مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالإستثمار.

بالإضافة إلى تقييد النشاطات المقننة أضاف المشرع حدا آخر للحرية والمتمثل في حماية البيئة.وفي هذا السياق وضع المجالات الخاصة التي يجب حماية البيئة فيها(الفرع الأول)، كما أقر لها وسائل قانونية في ذلك (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مجالات حماية البيئة

[1]– حدار لامين، مرجع السابق، ص 32.

نتيجة للأوضاع التي آلت إليها الجزائر، وإستجابة لنوع المشاركة التي قامت بها في قمة الأرض "بريو دي جانيرو "بالبرازيل، وتطبيقا لمقتضيات القانون رقم 03-83[1] المتعلق بحماية البيئة بدأت الجزائر تأخذ بعين الإعتبار البعد البيئي في كل النشاطات التي تؤدي تحقيق التنمية، من بين النشاطات التي سعت الجزائر إلى حماية البيئة فيها فنجد قطاع المناجم(أولا)، قطاع المحروقات(ثانيا)، مجال الموارد المائية(ثالثا)، مجال الكهرباء والغاز(رابعا)، لكون هذه القطاعات هي أخطر النشاطات التي قد تسبب تلوثا بيئيا والحاق الضرر بها.

أولا -في قطاع المناجم

طبقا لما جاء في القانون رقم 01-10[2] المتعلق المناجم، لا سيما الباب الرابع المتعلق بأجهزة الدولة، تنص المادة 44 منه على إنشاء وكالة وطنية للممتلكات المنجمية، وهي سلطة إدارية مستقلة وتكلف هذه الوكالة بما يلي:

- تسليم السندات المنجمية والرخص بما في ذلك تحضير الإتفاقيات ودفاتر الأعباء المرفقة بهذه السندات والرخص المنجمية، تحت مراقبة الوزير المكلف بالمناجم .
- تسيير ومتابعة السندات والرخص المنجمية والوثائق المرفقة بها، وهي لحساب الدولة ودفاترالأعباء والمناقصات، وإعداد الملفات المتعلقة بعروض المنح وتعليق السندات المنجمية وسحبها.
- مساعدة تنفيذ أي تحكيم أو مصالحة أو وساطة بين المتعاملين في الميدان المنجمي، وتمثيل الدولة في إجراءات تسوية النزاعات على المستثمرين، في قطاع المناجم.

وتنص المادة 84 من قانون المناجم:"**يكون الإمتياز المنجمي مرفقا بإتفاقية منجمية يجب أن تبرمها الدولة مع صاحب أو أصحاب السند المنجمي المحتملين قبل إعداده تكون**

[1]– قانون رقم83-03، مؤرخ في5فيبراير1983 يتعلق بحماية البيئة، جريدة رسمية العدد الصارد في

[2]– قانون رقم 01-10، مؤرخ في 03 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، جريدة رسمية العدد 43، الصادر في سنة 2001.

الإتفاقية المنجمية قابلة للتنفيذ بعد توقيعها من قبل رئيس مجلس إدارة الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والممثل المأذون من مالك السند المنجمي وتربط الأطراف بعد المصادقة عليها بموجب مرسوم يتخذ بناء على إقتراح من الوزير المكلف بالمناجم.

لا يمكن تعديل الإتفاقية المنجمية بعد سريان مفعولها إلا بموافقة كتابية للأطراف ويأخذ هذا التعديل شكله الرسمي في ملحق مصادق عليه بموجب مرسوم يتخذ بناءا على إقتراح من الوزير المكلف بالمناجم."

غير أنه نجد أن المادة 149منه تضمنت شرط المحافظة على البيئة، في مضمونها يجب على كل طالب سند منجمي أن يرفق طلبه بدراسة مدى تأثير النشاط المنجمي المزعم القيام به على البيئة، تخضع هذه الدراسة المنجزة من قبل مكتب دراسات مختص ومعتمد لموافقة المصالح المختصة المعنية.

كما أشارت المادة 150أيضا على ما يلي" :**تتضمن دراسة التأثير بالإضافة إلى تقدير أثار النشاط المنجمي على البيئة جميع الجوانب المتعلقة بحماية البيئة وبصفة عامة ولا سيما:**

- **الشروط التقنية التي تضمن إستقرار الوسط البيئي وتوازنه.**
- **إجراءات تخفيف تأثير النشاط المنجمي على البيئة.**
- **الإجراءات المقررة من أجل إعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية بصفة تدريجية النشاط المنجمي كلها ."**

ثانيا -في مجال المحروقات

يمثل قانون المحروقات رقم 05-07[1] المتعلق بالمحروقات عودة الجزائر لعقودها التقليدية في المجال البترولي، وذلك من خلال إعادة النظام القانوني لنشاطات البحث عن المحروقات وإستغلالها، ويخول هذا القانون المتحصل على عقد بحث وإستغلال أو إستغلال

[1]- قانون رقم 05-07 مؤرخ في 28 أفريل 2005، يتعلق بالمحروقات، جريدة الرسمية العدد 43، الصادر في 19 جويلية 2005.

فقط عدة حقوق، لا سيما المتعلقة بحيازة الأراضي والحقوق الملحقة كحيازة حقوق إستعمال المجال البحري أو نزع الملكية، غير أن هذا القانون قيد المتعاقد بالإستجابة إلى معيار حماية البيئة، وهذا ما نصت عليه المادة 45منه بأنه على المتعاقد أن يستجيب خاصة للمقاييس والمعايير التي ينص عليها التنظيم في مجال:

- الأمن الصناعي.
- حماية البيئة.
- التقنية العلمية.

ثالثا -في مجال الموارد المائية

يعد قطاع الموارد المائية من بين القطاعات الجديدة التي تم فتحها أمام المستثمر، والتي يمكن أن تستقبل فكرة عقود القانون العام، ويتوقف منح إمتيازإستعمال الموارد المائية على توقيع السلطة المانحة للإمتياز وصاحب الإمتياز لدفتر شروط خاص ويحدد الدفتر شروط نموذجية لكل فئة ويجب أن يأخذ دفاتر الشروط التي تتضمن منح إمتيازإستعمال الموارد المائية المتحجرة بعين الإعتبار متطلبات الحفاظ على الطبقات المائية والمحافظة على منشأت التنقيب التقليدية وكذا حماية الأنظمة البيئية المحلية.[1]

وكذا نفس الشيء لدفتر الشروط التي تتضمن إمتيازإستعمال المياه القذرة المطهرة لري بعض المزروعات أو سقي المساحات الخضراء أن تأخذ بعين الإعتبار التدابير الوقائية المرتبطة بالأخطار الصحية والتأثير على البيئة.حيث نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أدرج في قانون المياه شرط حماية البيئة أثناء إبرام عقود الإمتياز.

رابعا -في مجال الكهرباء والغاز

[1]– عسالي عبد الكريم، (لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز) مداخلة مقدمة إلى ملتقى وطني حولة السلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2007.

كان قطاع الكهرباء والغاز في الجزائر يخضع لأحكام قانون رقم 85-07[1] فكانت شركة سونلغاز صاحبة الاحتكار لكل النشاطات دون إستثناء فلم يكن القطاع مفتوحا للمنافسة الحرة.

- لكن بعد صدور قانون رقم 02-01[2] المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات والذي جاء بمبادئ مختلفة تماما عن سابقه إذ فصل بين الدولة من جهة ومؤسسات القطاع من جهة أخرى، ومن أهم ما جاء به هذا القانون نذكر:
- القضاء على الإحتكار الذي كان من طرف شركة سونلغاز.
- تخلي الدولة عن دورها التقليدي في تسيير المؤسسات العامة، بحيث كانت مستثمرة وفي الوقت نفسه هي من تحمي المصلحة العامة.
- تحسين نشاط القطاع بتحريره ومنح الفرصة لمن يرغب في الدخول إلى السوق في إطار مبادئ المنافسة، وبقاء الدولة الضامنة للمرافق العامة.
- إنشاء لجنة ضبط الكهرباء والغاز .

وفي إطار إستمرارية المرفق العام في أداء مهامه، فتح القطاع أمام الخواص والذي يمنح في شكل عقود الإمتياز من طرف لجنة ضبط الكهرباء والغاز، وتحدد اللجنة في دفتر الشروط واجبات المستفيد من الإمتياز والتي تتمثل في:

- إستغلال وصيانة الشبكة في المنطقة الممونة الخاصة به.
- تطوير الشبكة على نحو يمكن ربط الزبائن والمنتجين الذين يطلبون ذلك.
- فعالية وأمن الشبكات.
- التوازن بين العرض والطلب.

---

[1]- القانون رقم 85-07 مؤرخ في6اوت1985 يتعلق بانتاج الطاقة الكهربائية وتوزيعها والتوزيع العمومي للعاز جريدة رسمية العدد الصادر

[2]- القانون رقم 02-01 مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية العدد 08 الصادر في 06 فيفري 2002.

- جودة الخدمة.
- إحترام القواعد التقنية وقواعد النظافة والأمن وحماية البيئة.

كما نجد أن لجنة ضبط الكهرباء والغازتطلع بدورها على المهام الآتية:

- مهمة تحقيق المرفق العام للكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات ومراقبتها.
- مهمة إستشارية لدى السلطات العمومية فيما يتعلق بتنظيم سوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز وسيرها.
- مهمة عامة في السهر على إحترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بها ورقابتها وتقوم اللجنة في إطار المهام المشار إليها، بالسهر على مراقبة تطبيق التنظيم التقني وشروط النظافة والأمن وحماية البيئة، هذا ما يؤكد على حماية البيئة في هذا المجال، كما أن الإستثمار في هذه المجالات جاء مؤكدا على حماية البيئة كشرط أساسي وواجب المراعاة حيث أننا نلاحظ في كل من هذه المجالات أدرج المشرع حماية البيئة كحد واجب الوقوف عليه تحسبا للحرية المتاحة للمستثمر تفاديا للتجاوزات التي قد تمس بالبيئة وتلحق ضررا بها .

الفرع الثاني

وسائل حماية البيئة

يتطلب موضوع حماية البيئة مجهودات وطنية وأخرى دولية، فالمجهودات المحلية هي جزء من المجهودات الدولية لحماية البيئة، فالأمم المتحدة والدول ومؤسسات المجتمع المدني المهتمة بالبيئة مطالبة اليوم بوضع سياسات تساهم في الحد من التلوث بمختلف أنواعه، ومن الناحية العلمية نجد العديد من الوسائل لحماية البيئة وتعتبر الوسائل القانونية أكثر الوسائل حماية للبيئة وإنتشارا وقبولا في غالبية دول العالم، هذه الوسائل تحد من التلوث

الناتج عن أنشطة الإنسان في مختلف أنواعه بإعتبار أن القانون تكفل بحماية متميزة للبيئة.[1]

وعلى هذا الأساس فقد إتجهت غالبية الأنظمة القانونية الدولية لحماية البيئة حديثا إلى إعتماد أساليب مساهمة في حماية البيئة، وعليه ولمواكبة هذا التطور سعى المشرع الجزائري إلى تطوير آليات وقائية(أولا) وأخرى تدخلية بهدف حماية البيئة(ثانيا).

أولا -الوسائل القانونية الوقائية

تتجه السياسات الحالية لحماية البيئة نحو التركيز على الآليات التي تمنع إتساع وقوع أضرار تمس بالبيئة، وعلى هذا الأساس فرض المشرع الجزائري على كل مستثمر يريد إقامة مؤسسة أو منشأة على إقليم الدولة الجزائرية، وتكتسي أهمية خاصة أو تسبب أضرارا أو مساوئ على البيئة أو على صحة وأمن المواطنين، نظاما قانونيا خاصا، وفي هذا تبرز الآليات القانونية الوقائية التي تستعملها الإدارة لحماية البيئة، وذلك عن طريق إتخاذ إجراءات وتدابير تتفاوت في شدتها وأهم هذه الآليات نجد:

1-نظام الترخيص

يتطلب تنظيم الضبط للأفراد والمنشآت التي يكون لنشاطها تأثير بيئي، والحصول على إذن مسبق قبل ممارسة النشاط من السلطة المختصة كما هو الحال بالنسبة للحصول على التراخيص الخاصة باستغلال المنشآت المصنفة.فقد عرف المرسوم التنفيذي رقم 06-198[2] الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة في المادة 4 منه الترخيص على انه:"وثيقة إدارية تثبت أن المنشأة المعنية تتطابق للأحكام والشروط المتعلقة

[1]- تزير يوسف، مرجع السابق، ص 130.

[2]- مرسوم تنفيذي 06-198 مؤرخ في 31 ماي 2006، يتعلق بضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة، جريدة رسمية العدد 37، الصادر4يوليو 2006.

بحماية وصحة وأمن البيئة المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول به لاسيما أحكام هذا المرسوم".

الهدف من التدخل المسبق لسلطة الضبط الإداري عن طريق الترخيص في الأنشطة الفردية لإتخاذ الاحتياطات اللازمة لوقاية المجتمع من الأخطار التي قد تنجم عن إستغلال المنشأة بشكل غير آمن وبالتالي فإن الأثر المترتب على الترخيص هو إزالة الموانع القانونية التي تحول دون ممارسة النشاط الذي يقدر المشرع خطورته على المجتمع فأخضعه لنظام الترخيص المسبق.

كما نجد أن نفس المرسوم التنفيذي قد قسم المنشآت المصنفة إلى أربع فئات اخضع الفئات الثلاث الأولى إلى نظام الترخيص كما يلي:

- مؤسسة مصنفة من الفئة الأولى :تتضمن على الأقل منشأة خاضعة لرخصة وزارية.
- مؤسسة مصنفة من الفئة الثانية :تتضمن على الأقل منشأة خاضعة لرخصة الوالي المختص إقليميا.
- مؤسسة من الفئة الثالثة :تتضمن على الأقل منشأة خاضعة لرخصة رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا.

2-نظام التصريح أو الإخطار المسبق

يطبق هذا النظام على المنشآت المصنفة في الفئة الرابعة والتي لا تمس بالمصالح المذكورة في المادة 18من القانون رقم 03-10[1] المتعلق بحماية البيئة ويعني هذا الإجراء الضبطي في مجال حماية البيئة إلزام الأفراد والمشروعات والمنشآت التي تمارس نشاط ذا تأثير بيئي بإخطار السلطة الإدارية، لا يفهم من التصريح أو الإخطار المسبق كإجراء ضبطي بيئي أنه طلب التماس بالموافقة على ممارسة النشاط وإنما هو إخبار أو إحاطة بالعلم، يحتوي على بيانات تقدم لجهة الإدارة المختصة، حتى تكون على علم مقدما بما يراد

[1]- القانون رقم 03-10 المؤرخ في19يوليو2003 المتعلق في حماية البيئة، الجريدة الرسمية، العدد43 الصادر في20يوليو2003

ممارسته من نشاط ويقتصر دور الإدارة على التحقق من صحة البيانات الواردة في الإخطار، واستيفائه للإجراءات التي قررها قانون البيئة لتأخذ الحيطة لمنع تلوث البيئة.[1]

3-نظام الحضر

قد يلجأ المشرع في تشريعات البيئة إلى حضر أو منع القيام ببعض الأعمال أو النشاطات أو التصرفات الضارة بالبيئة، فالقانون قد يحضر على المستثمرين ممارسة نشاط معين في وقت معين أو مكان معين أو بأسلوب معين، وفي هذه الحالة يتعين على المستثمرين ممارسة حرياتهم في هذا النطاق فإذا تجاوزوه كان ذلك مخالفا للقانون وأصبح النشاط باطلا مستحقا للعقوبة.[2]

وبالرجوع إلى قوانين حماية البيئة نجد الكثير من هذه القواعد، فقد نص قانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة، على أمثلة للحضر نذكر منها ما نصت عليه المادة 33 منه **..."يمكن التصنيف المذكور أعلاه فرض نظام خاص وعند الاقتضاء حضر داخل المجال المحمي كل عمل من شأنه أن يحضر بالتنوع الطبيعي وبصفة عامة حظر كل عمل من شأنه أن يشوه طابع المجال المحمي ويتعلق هذا خصوصا بالصيد والصيد البحري والأنشطة الفلاحية والغابية والرعوية والصناعية والمنجمية والاشهارية..."**، وعليه يحضر أي إستثمار يمس بهذه المجالات المحمية وبالخصوص الإستثمار في المجالات التي حددتها المادة 33 من قانون حماية البيئة.

4-نظام الإلزام

يعني هذا الإجراء الضبطي في مجال حماية البيئة إلزام الأفراد والجهات والمنشآت بالقيام بعمل ايجابي معين لمنع تلويث عناصر البيئة المختلفة أو لحمايتها أو إلزام من تسبب بخطئه في تلويث البيئة بإزالة أثر التلوث إن أمكن.وقد بين القانون الجزائري رقم 03-10

---

[1]- بركان عبد الغاني، سياسة الاستثمار وحماية البيئة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيز وزو، دون ذكر سنة المناقشة. ص 42.

[2]- تزير يوسف، مرجع سابق، ص 135.

المتعلق بحماية البيئة في المادة 3 طريقة إعمال مبدأ النشاط الوقائي وتصحيح الأضرار البيئية بالأولوية عند المصدر على النحو التالي:"**ويكون ذلك باستعمال أحسن التقنيات المتوفرة وبتكلفة اقتصادية مقبولة ويلزم كل شخص يمكن أن يلحق نشاطه ضررا كبيرا بالبيئة مراعاة مصالح الغير قبل التصرف.**"

وقد بين القانون الجزائري رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في المادة 3 طريقة إعمال مبدأ النشاط الوقائي وتصحيح الأضرار البيئية بالأولوية عند المصدر على النحو التالي :" **ويكون ذلك باستعمال أحسن التقنيات المتوفرة وبتكلفة اقتصادية مقبولة ويلزم كل شخص يمكن أن يلحق نشاطه ضررا كبيرا بالبيئة مراعاة مصالح الغير قبل التصرف.**"وقد بين القانون الجزائري رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في المادة 3طريقة إعمال مبدأ النشاط الوقائي وتصحيح الأضرار البيئية بالأولوية عند المصدر على النحو التالي :"**ويكون ذلك باستعمال أحسن التقنيات المتوفرة وبتكلفة اقتصادية مقبولة ويلزم كل شخص يمكن أن يلحق نشاطه ضررا كبيرا بالبيئة مراعاة مصالح الغير قبل التصرف.**"

ونجد في التشريعات البيئية العديد من الأمثلة التي تجسد نظام الإلزام، ففي إطار حماية الهواء والجو نصت المادة 46 من قانون رقم 03-10على أنه يجب على الوحدات الصناعية إتخاذ كل التدابير اللازمة للتقليص أو الكف من إستعمال المواد المتسببة في إفقار طبقة الأزون.[1]

ثانيا -الوسائل القانونية الردعية

بالرغم من أهمية الوسائل الوقائية في توفير حماية وقائية للبيئة، إلا أنه لا يمكن أن تضمن في كل الحالات عدم وقوع أضرار تصيب البيئة سواء بفشل قواعد الإحتياط أو بسبب وقوع حوادث، الأمر الذي إستوجب البحث عن آليات ملائمة لإصلاح هذه الأضرار، والتي

[1]- حميدة جميلة، وسائل القانونية لحماية البيئة دراسة مقارنة على ضوء التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة دحلب سعد، البليدة، دون ذكر سنة المناقشة ص 145.

لم تتمكن من إتقائها هذه الآليات الوقائية فتتدخل بغرض ردعي وتختلف هذه الوسائل بالإختلاف درجة المخالفة التي يرتكبها الأفراد وجسامة الضرر[1] والتي تتمثل فيما يلي:

1- الإخطار والوقف المؤقت للنشاط

يقصد بالإخطار هنا أسلوب من أساليب الجزاء الإداري، وهو تنبيه الإدارة للمخالف لإتخاذ التدابير اللازمة لجعل نشاطه مطابق للمقاييس القانونية المعمول بها، وهو بمثابة تنبيه أو تذكير من الإدارة نحو المعني على أنه في حالة عدم إتخاذ المعالجة الكافية التي تجعل النشاط مطابقا للشروط القانونية فانه سيخضع للجزاء المنصوص عليه قانونا، وعليه فالإخطار يعد مقدمة من مقدمات الجزاء القانوني، أي إعتبارالإخطاربمثابة تنبيه من الإدارة للمستثمر المسبب بالتلوث، وعدم الإمتثال لمثل هذا الإعتذار قد يؤدي بالإدارة إلى إتخاذ قرار بالوقف المؤقت للنشاط وهذا ما أشار إليه القانون رقم 01-19[2]

2- سحب الترخيص

يعد من أهم وسائل الرقابة الإدارية لما يحققه من حماية مسبقة على وقوع الإعتداء، ولهذا فسحبه يعتبر من أخطر الجزاءات الإدارية التي خولها المشرع للإدارة، والتي يمكن لها بمقتضاه تجريد المستغل الذي لم يجعل من نشاطه مطابقا للمقاييس القانونية البيئية في الترخيص.

وهذا ما أكدته المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 إذ جعلت سحب رخصة الإستغلال آخر إجراء جزائي بعد إنتهاء مدة كل من الإعذار ومدة التعليق، ومن تطبيقات السحب في التشريع الجزائري ما نص عليه المشرع في المادة 153 من قانون 01-10 المتعلق بالمناجم المعدل والمتمم على ما يلي "**يجب على صاحب السند المنجمي وتحت طائلة التعليق المتبوع بسحب محتمل لسنده أن يقوم بما يلي: الشروع في الأشغال في مدة**

[1]- تزير يوسف، مرجع السابق، ص 139.

[2]- قانون رقم 01-19 المؤرخ في 12 ديسمبر 2001، المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، جريدة الرسمية العدد73، الصادر في 15ديسمبر 2001.

لا تتجاوز سنة واحدة بعد منح السند المنجمي ومتابعتها بصفة منتظمة -إنجاز البرنامج المقرر لأشغال التنقيب والإستكشافوالإستغلال حسب القواعد الفنية."

كما نص القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه على أنه "**في حالة عدم مراعاة صاحب رخصة أو إمتيازإستعمال الموارد المائية للشروط والإلتزامات المنصوص عليها قانونا تلغى هذه الرخصة أو الإمتياز**"

3-العقوبات المالية

بالإضافة إلى العقوبات المالية التقليدية الناجمة عن مخالفة أحكام القوانين والتصنيفات البيئية والمتمثلة أساسا في الغرامات المالية، ومن أجل معالجة أكبر للمشاكل البيئية فقد قام المشرع الجزائري بتأهيل السياسة الضريبية لحماية البيئة من خلال إعتماد مبدأ "**الملوث الدافع**"، وبالتالي قد ضم الآليات الإقتصادية لحماية البيئة، والتي تعد وسيلة لتحقيق التنمية المستدامة والتي يعتبرها الفقه بأنها إرادة جديدة لإخضاع الإقتصاد لمبادئ قانونية ذات صبغة إيكولوجية.[1]

وقد نص قانون البيئة رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة على مبدأ **الملوث الدافع** ضمن المبادئ العامة لحماية البيئة، وعرفه على أنه "يتحمل كل شخص يتسبب نشاطه أو يمكن أن يتسبب في إلحاق الضرر بالبيئة، نفقات كل تدابير الوقاية من التلوث والتقليص منه وإعادة الأماكن وبيئتها إلى حالتها الأصلية،"(ونجد أيضا أن الأعباء المالية التي يتحملها الملوث لا تعفيه من المسؤولية المدنية أو الجزائية، وهو الحل الذي أقره المشرع الجزائري والذي إعتبر فيه أن الشخص المتسبب أو الذي يمكن أن يتسبب في إلحاق الضرر بالبيئة يتحمل نفقات ذلك. [2]

ومن خلال هذا يتضح لنا أن المشرع الجزائري سعى وبجهد كبير إلى تفعيل حماية البيئة سواء بوسائل قانونية وقائية قبل حدوث الضرر وتفاديا له، أو بعد وقوعه وتحميل

[1]- تزير يوسف، مرجع السابق، ص 143.

[2]- تزير يوسف نفس المرجع، ص 145.

المسؤولية لمسببيها، كما أوضح لنا جليا مجالات حماية البيئة والإجراءات الضرورية الواجبة التطبيق والإتباع في ذلك[1]، كل هذا من أجل هدف واحد وهو حماية البيئة، التي جعل فيها المشرع حرية المستثمر نسبية، لما لها أهمية على الدولة ويعد المساس بها مساس بالدولة حيث أن البيئة جزء لا يتجزأ من التراب الوطني، وإلحاق الضرر بها يعد إلحاق ضرر بالوطن ككل، لذا جعل المشرع لحرية الإستثمار حدودا ضمن إتباع إجراءات وتدابير ترضي الطرفين وتحقق العدالة الإقتصادية لكليهما.

المبحث الثاني

الحدود المتعلقة بنشأة وتصفية الاستثمار

بالرغم من الجهود المبذولة من قبل الدولة الجزائرية لتفعلي إستثمارها إلا أن هذا الاخير لم يكن حسب تطلعاتها، بل أضفى بتبعيات سلبية على الإقتصاد الجزائري، مما دفع المشرع إلى إعادة النظر في قانون الإستثمار بموجب قوانين المالية التكميلية لسنة 2014.2012.2010.2009.، وذلك بغية حماية الإقتصاد الوطني، فكانت سياسة هذه القوانين ترمي إلى وضع شروط لإنجازالإستثمار في الجزائر، لتكون الشراكة مع الجزائر شرطا أساسيا لإنشاء أي مشروع إستثماريفيها(المطلب الاول)، كما أكد المشرع أيضا من خلال هذه القوانين على حق الدولة الجزائرية في ممارسة الشفعة (المطلب الثاني).

غيرأنه في الوقت نفسه يرى المستثمرين الأجانب أن هذه التعديلات انما هي مجرد قيود إستثمارية تعجيزية منفرة لهم لا جاذبة لهم .

[1]– الجوهري السيد محمود، دور الدولة في الرقابة على المشروعات الاستثمار، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2009، ص 54.

المطلب الاول

الشراكة مع الجزائر كاحد لحرية الاستثمار

كثيرا ما نلاحظ أنه ولتفادي السقوط في دوامة المشاكل التي لا تخرج منها الجزائر سالمة إعتمدت الجزائر شرطا أساسيا في إقامت المستثمر لمشروعه، إذ يجب أن يتم وفقا لقاعدة 51% مقابل 49% وهذ يعني أن المشروع الإستثماري الذي يقام في الجزائر يجب أن يكون مع شراكة جزائرية، فجاءت المادة 58 من الأمر رقم 09-01 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 في المادة 04 من الأمر 01-03 المتعلق بتطور الإستثمار المعدل والمتمم، واضحة فيما يتعلق بالقاعدة الإستثمارية الجديدة وآليات الشراكة، حيث أشارت على أن المستثمرين الأجانب يستوجب عليهم تقديم تصريح مسبق لدى الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار، كما أنه لا يمكن إقامة أي إستثمار أجنبي إلا في إطار شراكة .

مما يعني أن كل مشروع يجب أن تنتمي الجزائر إليه وتعد شريكة فيه مع هذا المستثمر، أما ما يخص تقسيم الأرباح فيكون نصيب 51%على الأقل من الراسمال الإجتماعي للمستثمر الوطني المقيم، كما قد يمكن أن تتضمن الشراكة الوطنية عدة شركاء، بالرغم من أنّ هدف الجزائر من خلال هذه القاعدة هو حماية سيادتها الإقتصادية خاصة، لذلك أصرت على إقامة المشاريع في إطار شراكة والهدف هو مراقبة المشروع من طرف الدولة الجزائرية حيث أن المشروع سيقام في ترابها.لكن سرعان ما صاحب ذلك بروز مشكلين كبيرين، فكان الأول فرض الجزائر على المستثمر الاجنبي ضخ العملة الصعبة لصالحها (الفرع الاول)، ليصاحب ذلك مشكل أخر يتمثل في الرقابة على عملية تحويل رووس الأموال(الفرع الثاني).

الفرع الأول

الزام المستثمر الاجنبي ضخ العملة الصعبة لصالحها

تطبيقا للمادة 58من قانون 01-09المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، صدر نظام رقم 06-09 يتضمن ميزان العملة الصعبة المتعلق بالإستثمارات الأجنبية

المباشر أو عن طريق الشراكة، حيث تم فرض قيد مالي على المستثمر الأجنبي بالزامية ضخ عملة صعبة لصالح الجزائر خلال كامل فترة إنجاز المشروع الإستثماري، وبموجب المادة 02 من نفس النظام تم أيضا تحديد كيفية إعداد ميزان العملة لكل مشروع إستثماري.[1]

يعد فرض الجزائر لمثل هذا الشرط في نظر المستثمر الأجنبي قيدا يثقل كاهله، كما تعرف إجراءاتها بالمجحفة في حقه، لكن في حقيقة حتى وإن كان هناك مثل هذا الامر إلا أن الغاية منه الاستفادة أكثر و إلا لما قد يضيع المستثمر الأجنبي أمواله في هذه المشاريع، حيث وأنه تحسبا للأرباح المرجوة في إطار الاستثمار في الجزائر لن يكون مثل هذا الشرط عائقا بالنسبة له، كما أن الجزائر هنا لم تستحدثه بدافع الإحتكار وإنما محافظة على إقتصادها ودعم الخزينتها العمومية[2].

الفرع الثاني

الرقابة على عملية تحويل رووس الاموال

تعد تحويل الأموال من الضمانات التي أقرها المشرع الجزائري للمستثمر، وذلك لطمأنته أعطى له صلاحيات واسعة، لكن ظهر مع هذه الصلاحيات أفة خطيرة خاصة في الأونة الأخيرة وهي جريمة تهريب الأموال، مما دفع بالمشرع إلى البحث على حل سريع لها و المتمثل في إجراءات عملية تحويل الأموال[3]، إذ نجد ان قانون الإستثمار تناول موضوع الصرف من زاوية التحويل، فعادة ما تجد الدولة المستقبل للإستثمار نفسها أمام مشكلين الأول رغبة الدولة في دعم إقتصادها إذ كما رأينا أن الأموال التي يجلبها المستثمر تدعم الخزينة، والمشكل الثاني أن هذه العملية بحد ذاتها قد تمثل خطرا جسيما على إقتصادها[4].

---

[1]– والي نادية، مرجع السابق، ص 38.

[2]– المرجع نفسه، ص 44.

[3]– أوباية مليكة، مبدأ حرية الاستثمار في ظل القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 259.

[4]– حدار لامين، المرجع السابق، ص 52.

يقوم مجلس النقد والقرض بوضع شروط التحويل رؤوس الأموال إلى الخارج وتسليم الرخصة الضرورية لذلك، ويتولى بنك الجزائر بدوره تنفيذ سياسة الصرف المحددة من قبل المجلس، وفي هذا الصدد إعتمد بنك الجزائر نظام رقم 05-03 المتعلق بالإستثمارات الأجنبية، ويحدد هذا النظام كيفيات تحويل الأرباح والفوائد والنواتج الحقيقية الصافية للتنازل أو لتصفية الإستثمارات الأجنبية[1]، حيث يتم تقديم طلب التحويل من طرف المستثمر الأجنبي المعني أمام أي بنك أو مؤسسة مالية وسيطة معتمدة التي تتولى عملية التحويل، يكون هذا الطلب مدعما بملف يتم تقديمه للوسيط المعتمد الذي يتولى بعدها الإحتفاظ به لمدة 5سنوات، كما تظل هذه العملية خاضعة لرقابة بنك الجزائر، لكن رقابة بعدية حيث أن هذا الوسيط يكون ملزما بتقديم تصريح لدى بنك الجزائر لكل التحويلات التي يتولى تنفيذها.

تتم عملية التحويل بتقديم طلب التحويل إلى البنوك أو المؤسسات المالية التي تتولى دراسته الملفات، كما أنه لتقديم هذا الطلب يجب إتباع خطوات هامة (أولا)، كما تجدر الإشارة إلى نوع العملة (ثانيا)، وكذا تحديد أجال هذه العملية(ثالثا).

أولا- محتوى الطلب

يجب أن يكون الطلب مرفقا بمجموعة من الوثائق القانونية اللازمة، مع إثبات وجود مساهمات خارجية في إنجاز الاستثمار، سواء كانت عينية أو نقدية، كما تختلف طبيعة هذه الوثائق باختلاف الأموال المراد تحويلها، حيث أنه إذا كانت تمثل أرباح الاستثمار يجب أن يكون الطلب مرفقا بكل الوثائق الحسابية كالميزانية وكذا محضر الجمعية العمومية، أما في حالة ما إذا كان عبارة عن نتاج التصفية للإستثمار يجب إرفاق الطلب هنا بعقد التنازل أو التصفية محررين في عقد رسمي[2].

[1]- النظام رقم 05-03 المؤرخ في 06 جوان 2005، المتعلق بالاستثمارات الأجنبية.جريدة الرسمية العدد53الصادر في 26سبتمبر 1975

[2]- والي نادية، مرجع سابق، ص 271.

ثانيا- تعين العملة

تتم عملية التحويل غالب بالعملة الصعبة، لكن هذا الشرط يوقع الدولة المضيفة خاصة النامية في حرج، خاصة في الحالة التي تشهد فيها إنخفاظا في إحتياطي العملة الأجنبية الأمر الذي قد يخلق لها صعوبات في الوفاء بالتزاماتها الدولية، ولتجنب مثل هذا نصت بعض الإتفاقيات على أنه إذا كانت الدولة المضيفة في وضعية مالية حرجة أو إستثنائية فإنه يمكن لكل طرف أن يصدر قوانين تضيق من عملية التحويل، لكن بصفة عادلة.

ثالثا-أجال التحويل

صدرت المادة 04 من النظام رقم 05-03 دون تحديد أجال التحويلات، غير أنه في إطار الإتفاقيات الدولية أكدت على إحترام أجال تنفيذ هذه العملة، لكن ما نلاحظه أنها إكتفت بالنص في إتفاقيتها مع فرنسا على أن يتم العقد **دون تأخير**، ومثل هذا الأمر يثير تخوف لدى المستثمر الأجنبي الراغب في تحويل أمواله إلى الخارج في أسرع مدة ممكنة، إذ أن للمماطلة في مثل هذا الأمر يسبب الطرد للإستثمارات ونفورا للمستثمرين[1].

أخضعت الجزائر عملية تحويل الأموال لمثل هذه الرقابة، بفرضها على المستثمرين الأجانب الحصول على تأشيرة لنقل الأموال وتحويلها، وذلك عن طريق البنك أو المؤسسة المالية وفقا لنظامها المحدد، لنستشف من خلال هذا أن المشرع الجزائري بقدر ما سعى لضمان المستثمر، بقدر ما كرس ضمان حماية الاقتصاد الوطني في هذا المجال، إذ لا مفر من سياسة الرقابة على عملية تحويل الأموال[2].

المطلب الثاني

الشفعة كاحد لحرية الاستثمار

[1]- والي نادية، مرجع سابق،ص 273.

[2]- بلحارث ليندة، نظام الرقابة على الصرف في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013-2014 ص 49.

منح المشرع الجزائري المستثمر إمكانية نقل ملكية إستثماره أو التنازل عنه للغير وذلك طبقا لأحكام المادة 30 من الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم لكن سرعان ما تراجع المشرع في ذلك بإقراره حق الشفعة، والتي تعد إجراء تقليدي لحق التنازل عن المشروع الإستثماري أو نقل ملكيته بإرادته الحرة، لذا نجد أن العديد ينظر إليها على أنها أسلوب من أساليب السيطرة والتقييد من طرف الجزائر الإستثمارات الأجنبية خاصة، مما يدفعنا للبحث عن تعريف لهذه الشفعة(الفرع الأول)، والتكيف القانوني الذي منحه لها المشرع (الفرع الثاني)، والإجراءات المتبعة في ذلك(الفرع الثالث). وكذا أهم الأثار الناتجة عن ممارسة هذا الحق (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف الشفعة

نظرا للأهمية التي تكتسيها الشفعة، فهي في هذا الصدد تحتوي على تعريفان التعريف في الفقهي الإسلامي (أولا)، والتعريف الإصطلاحي(ثانيا).

أولا-التعريف الفقهي لشفعة

المقصود بالشفعة هنا هو أن الشفع خلاف الوتر وهو الزوج، وشفعة الوتر من العدد شفعا صيره زوجان، وأن كلمة الشفعة مشتقة من الزيادة والضم ويصبح اثنان.

ثانيا -التعريف الإصطلاحي لشفعة

المقصود بها إستحقاق الشريك نزع حصة شريكه المنتقلة عنه من إنتقلت اليه[1].

الفرع الثاني

التكيف القانوني لشفعة

تناول المشرع الجزائري موضوع الشفعة في بادء الأمر على نطاق محدد فنجدها وفقا لأحكام القانون المدني على أنها تجوز فقط على العقارات، حيث جاء في أحكام المادة

[1]- خالدي أحمد، الشفعة بيت الشريعة الاسلامية والقانون المدني، على ضوء إجتهادات المحكمة العليا ومجلس الدولة، دار هومة، ط2، الجزائر، 2008، ص 13.

"794الشفع رخص تجيزالحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها في المواد التالية."

يفهم من هنا أن الشفعة هي قدرة تمكن من يملك سبب من أسبابها في الحلول محل المشتري متى أعلن رغبته في ذلك [1].

لكن سرعان ما وسع المشرع من نطاق الدولة في ممارسة الشفعة وذلك في قوانين المالية التكملية، فكان ذلك بموجب المادة 62 من الأمر 09-01 المتضمن قانون الملية التكميلي لسنة 2009، التي تم تعديلها بموجب المادة 46 من الأمر 10-01 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010.[2]، والتي تعدل أحكام المادة 04 مكرر 3 من الأمر 01-03، والتي تعدل أحكام المادة 04 مكرر 3من الأمر 01-03، والتي تنص**"تتمتع الدولة وكذا المؤسسات العمومية الإقتصادية بحق الشفعة على كل التنازلات عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة المساهمين الأجانب."**

يخضع كل تنازل تحت طائلة البطلان إلى تقديم شهادة التخلي عن ممارسة حق الشفعة المسلمة من طرف المصالح المختصة التابعة للوزير المكلف بالإستثمار بعد إستشارة مجلس مساهمة الدولة."

كما اكد القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار على الشفعة كاحق للدولة وذلك من خلال المادة 30 منه والتي تنص على ما يلي بغض النظر عن احكام المادة 29 اعلاه تتمتع الدولة بحق الشفعة على كل التنازلات عن طريق الاسهم او الحصص الاجتماعية المنجزة من قبل او لفائدة الأجانب[3] .

---

[1]- قانون رقم 75-58 يتضمن قانون مدني الجريدة الرسمية العدد78 الصادر في 30سبتمبر1975. معدل ومتمم

[2]- قانون رقم 10-01، يتضمن قانون المالية التكميلية لسنة 2010، جريدة رسمية العدد 49، الصادر 29 أوت 2010.

[3]- المادة 30 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار.المرجع السابق.

.

الفرع الثالث

إجراءات الشفعة

يشترط في عملية ممارسة الشفعة إتباع إجراءات مهمة،و التي تحدد كيفيات ممارستها عن طريق التنظيم المعمول به. [1] والمتمثلة أساسا في تقديم شهادة التنازل التي تمنح من طرف المصالح المعنية التابعة للوزير المكلف بترقية الإستثمار، وفي حالة ممارسة هذا الحق يتم تحديد السعر على أساس شهادة الخبرة، ويتم منح التنازل من طرف موثق مكلف بكتابة عقد التنزل في أجال لا تتجاوز شهر واحد بدأ من تاريخ إيداع الطلب، وفي حالة منح الشهادة تحتفظ الدولة لمدة سنة بحق ممارس حق الشفعة، كما هو محدد من طرف قانون السجل.

لكن من الناحية التطبيقية نجد أن هذه الإجراءات شبيهة بإجراء نزع الملكية وهذا لعدة أسباب أهمها أنها تؤدي إلى تأخير عملية نقل الملكية بالمقارنة مع التنازل التجاري العادي، وفضلا على أنه إجراء تميزي بحق المستثمر الأجنبي، يؤدي أيضا إلى تفويت مصالح ومكاسب المستثمر الأجنبي، الأمر الذي دفع بالفقه لتسميتها بالتأميمات الزاحفة، إذ توثر بشكل تدريجي على المستثمر الأجنبي إلا أن تدفعه إلى التنازل ونقل ملكية مشروعه الاستثماري [2].

الفرع الرابع

الأثار الناتجة عن حق الشفعة

[1]– المادة 30 من القانون 16–09 المتعلق بترقية الاستثمار .المرجع السابق.

[2]– والي نادية، المرجع السابق، ص 240.

تعد أثار الشفعة شبيهة بآثار التأميم، لأنها من بين أسباب نزع الملكية إذ تؤدي بالدولة إلى بسط سيادتها وفرض سيطرتها على المشاريع الإستثمارية المنجزة على مستوى إقليمها، وهي ذات تأثير شبيه بالمصادرة أو التأميم، تهدف إلى ما يسمى بالتأميمات الزاحفة وهي إجراءات تخضع لشروط صارمة، وهذاما يؤثر سلبا على المستثمرين مما قد يؤدي بدوره إلى إلحاق الضرر بهم وتفاديهم الإستثمار في الجزائر بالرغم من أن الجزائر تمارس مثل هذا الحق بهدف حماية سيادتها الوطنية حيث أنه لم تلجأ إلى مثل هذا الشرط إلى بحلول سنة2009، وذلك إثر قضية اوراسكوم تيليكوم ولافارج الفرنسية في أعقاب إتفاقية الدمج والحيازة التي تمت في البورصة الدولية، والتي جعلة هامش الجزائر ضيقا والذي لم يسمح لها من الإستفادة من الجانب الجبائي، وكارد لذلك قامت الجزائر بالنص في القانون المالية التكميلي لسنة 2009على حق الشفعة[1].

لكن لا يمكن إنكار أن مثل هذا الحق قد يعرض الجزائر إلى المسؤولية الدولية، إذ أنها كرست حماية ملكية المستثمر الأجنبي في تشريعها الداخلي، وحق الشفعة واقعيا يعد نزع لهذه الملكية مما يعطي نظرة على وجود ثغرات في قانون الإستثمارالجزائري تستوجب التدارك لتفادي نتائج وخيمة، كما أن تأزم العلاقة بينها وبين المستثمر الأجنبي يقضي بهذا الأخير إلى اللجوء إلى التحكيم، وهذا الأمر يعد خطرا على الجزائر، إذ أنه لا يمكن إنكار أن أغلب القضايا التحكيمية التي كانت الجزائر طرفا فيها خسرتها وأكثر من ذلك فبدلا من اللجوء إلى التحكيم والدخول في مشاكل يصعب الخروج منها أصبحت تدفع تعوض لتفادي ذلك، وأفضل دليل قضية سونطراكوانادوك المكسيكية التي قدمت فيها الجزائر4 مليار دولار من البترول كاتعويض، مما قد يفتح لها باب يصعب غلقه حيث أن الجزائر وقعت عدة إتفاقيات في هذا المجال، واللجوء إلى مثل هذا الحل ليس بالسديد.

[1]– والي نادية، المرجع نفسه،ص 241.

إنتهجت الجزائر سبيل الإستثمار ليكون مبدأ حرية الإستثمار أحد أهم الركائز التي إستندت عليها، فكان على الجزائر وبهدف ترسيخ هذا المبدأ السعي إلى إعمال سياسية التكريس لمبدأ حرية الإستثمار وكانت البداية بتعديلات في مختلف قوانينها سواء ما تعلق بقوانين الإستثمار أو الدستور بحد ذاته، إلا أن المشرع لم يتوقف هنا فحسب بل إنتهج نظام تحفيزي كان أوله التبسيù وإزالة العراقيل ضف إلى ذلك مجموعة من الإمتيازات للمستثمرين بغية تشجيعهم على الإستثمار في الجزائر لتكون الإعفاءات أول ما بدأ به ليلحق بها بمجموعة من الضمانات التي تعتبر الأهم في المحافظة على المستثمر.

لكن سرعان ما تراجع المشرع الجزائري عن موقفه وذلك بعد برو بعض المشاكل بسببة التوسيع في مبدا حرية الاستثمار. إستوجب تدارك الموقف قبل فوات الأوان .إذ تعد الحرية المطلقة أيضا نقمة كما هي نعمة وكما أن للتهاطل الكبير للإستثمارات في الجزائر أثر سلبي هو أيضا مما دفع بالمشرع الجزائري إلى إستيعاب الموقف، وإلى ضرورة وضع حدود لهذه الحرية مما كان ظاهرا من خلال الإستثناءات التي أضفاها على هذه الحرية

تعد السياسة الإستثمارية التي اقرها المشرع الجزائري لتفعيل الإقتصاد الوطني احد اهم الإسترتيجيات والتي اطر فيها مبدا حرية الإستثمار غايته إستقطاب اكبر ععد ممكن من الإستثمارات.لكن في نفس الوقت يلاحظ هذا التاطير مجحف نوعا ما في حق المستثمرين الاجانب خاصة حيث اننا نجد المشرع مؤيدا تارة ومقيدا تارة اخرى مما ادى الى ظهور ثغرات في هذا التنظيم .التي بدورها تيثير قلق المستمرين الأجانب والمؤدية حتما إلى نفورهم .

نظريا إذا ما أخذنا بالقانون الإستثماري فنجده داعما للإستثمارات خاصة من جانب التحفيزات التي اقرها المشرع للمستثمر كما ان للمناخ الملائم الذي وفره المشرع اثر هام في ذلك.إلا انه إذا نظرنا من الناحية التطبيقية نجد كما هائلا من العوائق والصعوبات التي

تثبط مهمة المستثمر .خاضة ما اورد المشرع ضمن القوانين المالية التكميلية التي جاءت بمجموعة من الحدود اغلبها إحتكارية.

سعى المشرع الجزائري بشكل عام إلى تفعيل مبدأ الحرية إلا انه في كل مرة يمنح تسهيلا يضف تعقيدا .وإن كانت غاية المشرع في ذلك حماية السيادة الوطنية .إلا ان ذلك أدى إلى بروز **عراقيل في هذا المجال والتي يتمثل اهمها في:**

- العراقيل الإدارية والبروقراطية التسيرية للقطاع.
- وجود الثغرات القانونية والتي إستغلها العديد لمصلحتهم خاصة في تهريب الأموال.

-إستغراق الإجراءات مدة طويلة والتي تؤدي مدة إلى مماطلة المشروع الإستثماري.

-الخرق المتواصل للقوانين الامر الذي يعطي نظرة سيئة عن النظام القانوني الجزائري.

-التعديلات المتكررة للقوانين يضفي طابع اللإستقرار التشريعي للجزائر.

لكن رغم هذه العراقل إلا انه يمكن تدارها وذلك ضمن مجموعة من **الإقترحات نأمل أن تثير انتباه المشرع الجزائري والمتمثلة في:**

-تفعيل قانون إستثماري داعم للمستثمر الأجنبي غايته استقطاب الإستثمارت في نفس الوقت.

-توظيف إطارات متمكنة في المجال .

-محاولة التقليص من حجم التعقيد في الإجراءات الإدارية المثبطة للإستثمار

-تدارك الخرق المتواصل للقوانين الذي قد يؤدي بالجزائر إلى المساءلة الدولية.

من اجل إنشاء اقتصاد قوي خارج المحروقات وعدم الاعتماد على البترول لوحده وما الأزمة البترولية الأخيرة إلا دليل على ضرورة تفعيل الاستثمار والذي لا يكون ناجحا إلا من خلال التأطير الجيد له.

- **أولا -الكتب**

1- الجوهري السيد محمد :دور الدولة في الرقابة على مشروعات الاستثمار، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.2009.

2--خالدي أحمد، الشفعة بين الشريعة الاسلامية والقانون المدني على ضوء اجتهادات المحكمة العليا مجلس الدولة، الطبعة الثانية، دار هومة الجزائر، 2008

3-بودهان محمد، الأسس والأطر الجديدة للاستثمار في الجزائر، دار الملكية، الجزائر 2000.

4-دادي عدون ناصر، اقتصاد المؤسسة، دار المحمدية العامة، الجزائر، .1998

5-عبد الله عبد الكريم، ضمانات الاستثمار في الدولة العربية، دراسة مقارنة الطبعة الاولى، دار الثقافة، عمان، .2008

6-عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، دار الخلدونية، الجزائر، .2006

7-عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، .1999

8-عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر.

9-فرقاني قويدر، حق الشفعة في ضوء القضاء الجزائري.

10-شموط مروان، أسس الاستثمار، القدس العربية، جامعة مصر العربية، .2008

11-هشام صادق، الحماية الدولية للمال الأجنبي، الدار الجامعية، بيروت.

ثانيا -الرسائل الجامعية

1/رسائل الدكتوراه

1-بوسهوة نور الدين، المركز القانوني للاستثمار الأجنبي في القانونيين الدولي والجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية العلوم القانونية، جامعة سعد دحلب، البليدة،2005/2004

2-حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانوينة،كلية الحقوق والعلوم، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، .2013

3-والي نادية، النظام القانوني الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

2/مذكرات الماجستير

1-أوباية مليكة، مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأسرة،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

2-بركان عبد الغاني، سياسة الاستثمار وحماية البيئة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

3-بن سويح خديجة، النظام القانوني للاستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، فرع قانون ومؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، .2006

4-تزير يوسف، الإطار القانوني لمبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، .2011/2010

5-حسان نادية، نظام المناطق الحرة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

6-حميدة جميلة، الوسائل القانونية لحماية البيئة، دراسة مقارنة على ضوء التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة البليدة.

7-جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، .2008

8-ولد رابح صافية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001

3/ مذكرات الماستر

1-بليلي رياض، الأجهزة المكلفة بتنظيم عملية الاستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الاقتصادي وقانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية .2013.

2-حدار لامين، سياسة الاستثمار في الجزائر بين التحفيز والتقييد، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014/2013.

3-قبي طريق، الأجهزة المكلفة بتنظيم عملية الاستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014/2013.

4-لعماري وليد، الحوافز والحواجز القانونية للاستثمار في الجزائر، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2011/2010.

ثالثا -المقالات

1-أوباية مليكة، مكانة مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 01، لسنة .2010

2-عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في الجزائر، المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 01لسنة .2010

3-عيساوي محمد، تحكيم الاستثمار ومتطلبات التنمية في الجزائر، جامعة مجلة النقدية للعلوم السياسية والقانونية،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 14لسنة 2013.

4-فرحي محمد، سياسة الإعفاءات الضريبية في الاقتصاد الجزائري وآثاره الاقتصادية والاجتماعية،المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 01لسنة 2001.

رابعا :المداخلات

1-خوادجية سميحة حنان، تقييد الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر،مداخلة مقدمة الى الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر المنعقد في جامعة ورقلة في 18و 19نوفمبر 2015.

2-عسالي عبد الكريم، لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز،مدخلة مقدمة الى الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2007.

خامسا -النصوص القانونية

1/الدساتير

1-دستور 1989الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 18-89مؤرخ في 28فيفري 1989، جريدة رسمية، العدد 09 الصادر في 01مارس 1989.

2-دستور 1996الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 438-96 مؤرخ في 7ديسمبر الجريدة الرسمية العدد76 الصادر في 8 ديسمبر 1996

3- التعديل دستوري الصادر بموجب رئاسي رقم مؤرخ في 6مارس 2016، الجريدة الرسمية العدد 14الصادر في 07مارس 2016.

2/النصوص التشريعية

1-أمر رقم 90-10 مؤرخ في 14أفريل 1990يتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية العدد 16لسنة 1990، المعدل والمتمم بموجب أمر 01-01المؤرخ في 27فيفري 2001، الجريدة الرسمية، العدد 14لسنة 2001.

2-المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 15أكتوبر 1993يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية العدد 64 الصادر في 10اكتوبر 1993

3-أمر رقم 01-03 مؤرخ في 20أوت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، الجريدة الرسمية العدد 47لسنة 2001.

4-أمر رقم 01-04 مؤرخ في 20ماي 2001يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وخوصصتها، الجريدة الرسمية العدد 47لسنة 2001.

5-قانون 01-09 المؤرخ في 13ديسمبر 2001 يتعلق بتسيير النفايات وإزالتها، الجريدة الرسمية العدد 78 الصادر في 22اوت2001.

6-أمر رقم 01-10 مؤرخ في 3جويلية 2001يتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية العدد 43لسنة 2001.

7-قانون 02-03 مؤرخ في 5فيفري 2008يتعلق بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية العدد 08لسنة 2002.

8-أمر رقم 03-04 مؤرخ في 19جويلية 2003يتعلق بالقواعد المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، الجريدة الرسمية العدد 43لسنة 2003.

9-أمر رقم 06-08 مؤرخ في 15جويلية 2006يعدل ويتمم الامر رقم 01-03المؤرخ قي 20اوت 2001المتعلق بتطوير الاستثمار الجريدة الرسمية العدد 47الصادر في.2006

10-قانون 09-01 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009الجريدة الرسمية العدد44 الصادر في24اوت2009

11-قانون 10-01 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010الجريدة الرسمية العدد49 الصادر في29اوت2010

12-قانون 11-16 مؤرخ في 28ديسمبر 2011يتضمن قانون المالية التكميلية لسنة 2012 الجردةالرسمية العدد 72الصادر في 23ديسمبر .2012

13-قانون 16-09 مؤرخ في 3 غشت 2016 يتعلق بترقية الاستثمار. الجريدة الرسمية العدد46 الصادر في 4 غشت2016

3/النصوص التنظيمية

1-مرسوم تنفيذي رقم 97-40 مؤرخ في 18جانفي 1997يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، الجريدة الرسمية العدد 05لسنة 1997معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 313-2000مؤرخ في 14أكتوبر 2000الجريدة الرسمية العدد 61 الصادر في 18اكتوبر 2000.

2-مرسوم تنفيذي رقم 01-09 مؤرخ في 13ديسمبر 2001يتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، الجريدة الرسمية العدد 78الصادر في 15ديسمبر 2001.

3-مرسوم تنفيذي رقم 01-282 مؤرخ في 24سبتمبر 2001يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وتسييرها، الجريدة الرسمية العدد 55الصادر في 26سبتمبر 2001.

4-مرسوم تنفيذي رقم 06-198 مؤرخ في 31ماي 2006يتعلق بضبط التنظيم المطبق على النشاطات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية العدد 05 الصادر في 4يوليو 2006.

4/انضمة البنك المركزي

1-نظام رقم 90-03 مؤرخ في سبتمبر 1990، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، الجريدة الرسمية العدد 45 الصادر في 24اكتوبر .1990

2-نظام رقم 93-10 مؤرخ في 23ماي 1993 تعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية العدد 34 الصادر في 23ماي .1993

3-نظام رقم 05-03 مؤرخ في06جويلية 2005يتعلق بالاستثمارات الاجنبية الجريدة الرسمية العدد 53الصادر في 21جويلية 2005.

4--نظام رقم 09-06 مؤرخ في 2اكتوبر2009يتضمن ميزان العملة الصعبة المتعلق بالاستثمارات الاجنبية المباشرة او عن طريق الشراكة الجريدة الرسمية العدد 76الصادر في 29ديسمبر .2009

الفهرس

إهداء

شكر

مقدمة..... 1

الفصل الأول :تكريس مبدأ حرية الاستثمار..... 5

المبحث الأول :مضمون مبدأ حرية الاستثمار..... 6

المطلب الأول :مراحل تكريس المبدأ..... 6

الفرع الأول :التحضير لمبدأ حرية الاستثمار..... 7

أولا :تحرير الأسعار..... 7

ثانيا :تحرير التجارة الخارجية..... 7

ثالثا : تحرير القطاع المصرفي..... 8

الفرع الثاني :الإعلان عن مبدأ حرية الاستثمار..... 10

أولا :القانون رقم93-12..... 11

ثانيا :الامر رقم 01-03..... 12

ثالثا :أمر رقم 06-08..... 13

الفرع الثالث :تكريس مبدأ حرية الاستثمار دستوريا..... 13

أولا :في دستور1996..... 14

ثانيا :في دستور 2016..... 14

المطلب الثاني **: نتائج** مبدأ حرية الاستثمار..... 15

الفرع الأول :إزالة العراقيل الإدارية للاستثمار..... 16

أولا :إلغاء الاعتماد المسبق..... 16

ثانيا :حل الأجهزة الإدارية المكلفة بمراقبة الاستثمار..... 18

الفرع الثاني :اعتماد جهاز إداري مرن..... 19

أولا :الطبيعة القانونية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار..... 20

ثانيا:الإطار التنظيمي للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار..... 21

ثالثا :صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار..... 24

الفرع الثالث :إحداث نظام التصريح..... 26

أولا :القيمة القانونية للتصريح..... 27

ثانيا :بيانات التصريح..... 29

المبحث الثاني :التحفيزات التي منحها المشرع للمستثمر الاجنبي 31
المطلب الأول :لضمانات الممنوحة للمستثمر الاجنبي 32
الفرع الأول :الضمانات المالية..... 32
الفرع الثاني :الضمانات القانونية..... 33
أولا :الضمانات المتعلقة بالمعاملة 33
ثانيا :ضمان الاستقرار الإيجابي للقانون..... 34
الفرع الثالث :الضمانات القضائية..... 35
المطلب الثاني :الامتيازات الممنوحة للمستثمر الاجنبي 37
الفرع الأول :الاعفاءات الممنوحة للمستثمر الاجنبي..... 37
أولا :الإعفاءات المتعلقة بالنظام العام..... 38
ثانيا :الإعفاءات المتعلقة بالنظام الخاص..... 39
الفرع الثاني :التخفيضات 40
أولا :في المجال الجمركي..... 40
ثانيا :في مجال القروض..... 41
الفصل الثاني :الحدود الواردة على مبدا حرية الاستثمار في القانون الجزائري 44
المبحث الأول :الحدود الواردة على مجال النشاط الاستثماري..... . 45
المطلب الأول :النشاطات المقننة كحد لحرية الاستثمار..... 46
الفرع الأول :النشاطات التي يرخص بممارستها من قبل الادارات التقليدية..... 47
الفرع الثاني النشاطات التي يرخص بمزاولتها من قبل السلطات الادارية المستقلة..... 47
المطلب الثاني :حماية البيئة كحد لحرية الاستثمار..... 48
الفرع الأول :مجالات حماية البيئة..... 49
أولا :في مجال المناجم..... 49
ثانيا :في مجال المحروقات..... 51
ثالثا :في مجال الموارد المائية..... 51
رابعا :في مجال الكهرباء والغاز..... 52
الفرع الثاني :وسائل حماية البيئة..... 54
أولا :الوسائل القانونية الوقائية..... 54
ثانيا :الوسائل القانونية الردعية..... 58

المبحث الثاني :الحدود المتعلقة بنشاة الاستثمار وتصفيته 61
المطلب الأول : الشراكة مع الجزائر كاحد لحرية الاستثمار 61
الفرع الأول :الزام المستثمر الاجنبي ضخ العملة الصعبة لصالحها 62
الفرع الثاني :الرقابة على عملية تحويل رؤوس الأموال..... 63
اولا :محتوى الطلب..... 64
ثانيا :تعين العملة 64
ثالثا اجال التحويل 63
المطلب الثاني الشفعة كحد لحرية الستثمار..... 64
الفرع الأول :تعريف الشفعة 66
أولا :التعريف الفقهي 66
ثانيا التعريف الصطلاحي..... 66
الفرع الثاني:التكيف القانوني لشفعة..... 66
الفرع الثالث اجراءات الشفعة..... 68
الفرع الرابع الاثار الناتجة عن الشفعة..... 68
خاتمة..... 71
قائمة المراجع..... 74
الفهرس..... 81