

تكريس مبدأ الثبات التشريعي في قانون الاستثمار بالجزائر

Establishing the principle of legislative stability in investment law in Algeria

سعيد فروحات

جميلة رسيوي

Said Frouhat

Djamila Reciouui

مختبر السياحة، الاقليم والمؤسسات

Laboratory of Tourism, Territory and Society

جامعة غرداية - الجزائر -

University of Ghardaïa - Algeria-

frouhat.said@univ-ghardaia.dz recioui.djamila@univ-ghardaia.edu.dz

تاريخ النشر: 2025/10/01 تاريخ القبول للنشر: 2025/09/09 تاريخ الاستلام: 2025/07/14

ملخص:

لقد سعى المشرع الجزائري إلى جلب الاستثمارات الأجنبية وحمايتها، من خلال جملة من الضمانات القانونية تعزز عامل الجذب والاستقرار للمستثمر الأجنبي، ويتجلى ذلك في تبني مبدأ الثبات التشريعي الذي تلتزم الدولة بمقتضاه بعدم تعديل القوانين التي تنظم عقود الاستثمار، يعرف مبدأ الثبات التشريعي بأنه ضمان تكرسه الدولة من خلال النصوص القانونية وبند الاتفاقيات الدولية التي تكون الدولة طرفاً فيها، كما يسعى الطرف الأجنبي المتعاقد مع الدولة إلى ضرورة وجود هذا المبدأ في العقد، تجنباً للمخاطر التي تطرأ نتيجة للتغيرات التشريعية التي تحصل في قوانين الدولة المضيفة والتي من شأنها التأثير سلباً على مصالحه وأهدافه الرامية إلى الربح في كل الصفقات التي يبرمها.

الكلمات المفتاحية: المستثمر الأجنبي؛ الثبات التشريعي؛ الاستثمار؛ عقد الاستثمار، ضمانة؛ تكريس.

Abstract:

The Algerian legislator has sought to attract and protect foreign investments through a set of legal guarantees that enhance the attraction and stability of foreign investors. This is evident in the adoption of the principle of legislative stability, whereby the state undertakes not to amend the laws regulating investment contracts. The principle of legislative stability is defined as a guarantee enshrined by the state through legal texts and the provisions of international agreements to which the state is a party. The foreign party contracting with the state also seeks to ensure the inclusion of this principle in the contract, avoiding the risks arising from legislative changes in the host state's laws that could negatively impact its interests and profit-making objectives in all transactions it concludes.

Keywords: Foreign investor, legislative stability; investment; investment contract; guarantee; consecration.

مقدمة:

تسعى الجزائر كغيرها من باقي الدول إلى تشجيع الاستثمار عموما، و الاستثمار الأجنبي على وجه الخصوص، لما يكتسبه هذا الأخير من أهمية في المساهمة الكبيرة في النمو الاقتصادي والاجتماعي، ويتجلى هذا بتوفير البيئة الملائمة للاستثمار، تجعل الدولة من بين أهداف المستثمرين الأجانب باعتبار الضمانات والتدابير التشجيعية الممنوحة في قوانين ترقية الاستثمار، إضافة إلى الاتفاقيات المبرمة في ميدان الاستثمار، وتتجلى هذه الضمانات في الاستقرار السياسي والاقتصادي والاجتماعي للبلاد المضيفة، وعلى رأس هذه الضمانات مبدأ الثبات التشريعي، والذي فحواه هو الاستقرار على نظام قانوني ثابت وتتعهد الدولة بعدم إنهاء العلاقة التعاقدية أو تعديلها بإرادة منفردة.

ويعد مبدأ الثبات التشريعي من أهم الآليات القانونية في استقطاب المستثمرين الأجانب فهو يساعد على استقرار المناخ الاستثماري، من خلال حماية الأطراف المتعاقدة خاصة المستثمر من التعديلات الطارئة على القانون والتي تقدم عليها الدولة بإرادة منفردة ما يسبب الإخلال بالتوازن العقدي، فمبدأ الثبات التشريعي يتيح الضمانة والحماية للمستثمر الأجنبي ويمحنه المزيد من الثقة والطمأنينة على رؤوس أمواله، وعلى المزايا والحوافز الممنوحة في عقود الاستثمار منذ إبرامها وحتى انقضائها، وعلى هذا الأساس نجد أن أغلب التشريعات والاتفاقيات المتعلقة بالاستثمار تضمنت مبدأ استقرار القوانين سارية المفعول.

وتبنت القوانين في الجزائر مبدأ الثبات التشريعي، وأولته عناية في التشريعات المتعلقة بالاستثمار، سواء على الصعيد الدولي من خلال الاتفاقيات الثنائية ومتعددة الأطراف وعلى الصعيد الوطني من خلال تشريعاتها وقوانينها، وانطلاقا من هذه الدراسة نهدف إلى مدى تكريس هذا المبدأ في عقود الاستثمار الأجنبية وإبراز قيمته القانونية والآثار المترتبة عنه.

ومن هذا المنطلق، فإن الإشكالية التي يمكننا طرحها بصدد إعداد هذه الورقة البحثية هي: كيف كرس المشرع الجزائري مبدأ الثبات التشريعي في ظل قوانين المتعلقة بالاستثمار المتعاقبة؟

إجابة على الإشكالية المطروحة وانطلاقا من المادة العلمية المتاحة انتهجنا المنهج الوصفي والتحليلي، باعتبارهما المناسبين في مثل هذه الدراسة، وانطلاقا من إشكالية وأهداف البحث تم تقسيم الدراسة إلى مبحثين؛ ماهية شرط الثبات التشريعي كمبحث أول، ثم تكريس مبدأ الثبات التشريعي قبل وبعد صدور القانون رقم 18-22 كمبحث ثاني.

المبحث الأول:

ماهية مبدأ الثبات التشريعي

قبل أن نتطرق إلى آليات إقرار مبدأ الثبات التشريعي في القانون الجزائري، يجب بداية تحديد مفهوم مبدأ الثبات التشريعي، وهو ما خصصنا له مطلبين في هذا المبحث، تحديد مفهوم مبدأ الثبات التشريعي كمطلب أول، ثم بيان طبيعته القانونية كمطلب ثاني.

المطلب الأول: تحديد مفهوم مبدأ الثبات التشريعي

إن التطرق لمفهوم مبدأ الثبات التشريعي يقتضي منا تناول أهم الاجتهادات الفقهية التي سعت إلى صياغة تعريف له في الفرع الأول، ثم تناول مختلف أنواعه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف مبدأ الثبات التشريعي

لقد أقدم الفقهاء على تعريف هذا المبدأ، حيث تعرضوا إليه ضمن جملة من التعاريف رغبة في تحديد مفهومه بدقة، فمنهم من عرفه من منطلق تشريعي، ومنهم من عرفه انطلاقاً من الجانب العقدي حيث عمد البعض إلى أنه: "... التزام الدولة بعدم المساس بالإطار التشريعي الذي ينظم مجال الاستثمار، والذي تبرم بموجبه العلاقة التعاقدية أو اتفاقات الاستثمار، لأن التعديلات المفاجئة في التشريع الخاص بالاستثمار في معظم الأحيان ما تخلف مخاوف لدى المستثمرين وقد تسبب لهم خسائر مادية¹".

كما ذهب البعض الآخر بالقول أنه: "... أنه الشرط الذي يدرج في عقد الاستثمار والذي بموجبه يحمى دور الدولة واعتبارها طرفاً في العقد، ويمنعها من تغيير القواعد القانونية التي كانت أثناء إبرام العقد، ويعتبر ملزماً للطرفين بناء على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين..."²، والتي تعني أن إرادة المتعاقدين هي التي تمنح العقد صفة الإلزامية من جهة، وتفرض تنفيذه من جهة أخرى³. بينما عرفه البعض: "... على أنه ثبات القانون الساري المفعول على العقود، على نفس الحال التي كان عليها وقت إبرام العقود مع تفادي التعديلات التي يمكن أن تحدث مستقبلاً، بين الدولة والأطراف الأجنبية الخاصة، وعلى وجه التحديد في مجال عقود الاستثمار⁴.

وأرجح التعاريف لمبدأ الثبات التشريعي: "هو ذلك الشرط الذي تلزم الدولة بموجبه عدم الأخذ بتشريعات وقوانين جديدة على العقد الذي تبرمه مع الطرف الأجنبي، فيكون لشرط الثبات التشريعي الدور الفعال في تجميد القوانين في البلاد المضيفة وعلاقتها بالطرف الأجنبي المتعاقد على ما كانت عليه أثناء إبرام العقد، بغية تأمين الطرف الأجنبي من التغييرات التشريعية الطارئة على بنود عقد الاستثمار⁵".

ومهما اختلفت التعريفات التي وضعت لتحديد مفهوم مبدأ الثبات التشريعي إلا أن ما جاء في فحواها واحد، وهو حرص الأطراف المتعاقدة على الحفاظ على ما جاء في العقود من شروط كما هي دون أي تعديل طيلة مدة العقد، مع تعهد البلد المضيف بعدم تغيير في النظام القانوني المحيط بتنفيذ العقد بما يؤدي إلى الإخلال بتوازنه الاقتصادي.⁶

وبناء على ما ورد آنفا نستطيع تعريف مبدأ الثبات التشريعي بأنه: "التزام الدولة المضيضة بعدم إحداث تغييرات في الأحكام التشريعية والتنظيمية لعقد الاستثمار الأجنبي، وتثبيتها من تاريخ إبرام وسرياتها إلى نهاية العقد، الأمر الذي يعد بمثابة ضمانة للمستثمر وتحفيزه على الاستثمار بالدولة المضيفة".⁷

الفرع الثاني: شروط مبدأ الثبات التشريعي

بالرجوع إلى المصدر الذي ينص على شروط مبدأ الثبات التشريعي يمكن تقسيمها إلى قسمين فهي شروط اتفاقية نابعة عن إرادة الأفراد، أو تشريعية وهذا انطلاقاً من نص التشريع عليها ضمن قوانين محددة.

أولاً: الشروط الاتفاقية.

وهي عبارة عن الشروط التي تتضمنها بنود العقود الدولية، وتنص صراحة على أن القوانين السارية على العقود في حال النزاع، هي القوانين ذاتها بأحكامها وقواعدها النافذة حصراً وقت الإبرام مع استبعاد أي تعديل قد يطرأ لاحقاً.⁸

وعلى سبيل المثال ما ورد في الاتفاقية المبرمة بين الجزائر كدولة مضيفة ومثلة وكالة ترقية الاستثمار ودعمها ومتابعتها، و"شركة أوراسكوم تيليكوم الجزائر"، لاسيما ما ورد في الفقرة 43 المادة 40 منها على أنه: "تمنع الدولة الجزائرية على نفسها بعد التوقيع على هذه الاتفاقية أن تتخذ إزاء الشركة أي ترتيب خاص قد يعيد النظر بصفة مباشرة في الحقوق والامتيازات المخولة بموجب هذه الاتفاقية".⁹

ثانياً: الشروط التشريعية.

وهي جملة التشريعات المنصوص عليها في قانون الدولة المضيفة، والتي تمثل أحد أطراف التعاقد مع المستثمر الأجنبي والذي قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، بموجبه تلتزم الدولة بعدم إحداث أي تعديل أو إلغاء للقانون الواجب التطبيق في عقود الاستثمار...¹⁰

وهذا ما جاء به المشرع الجزائري في قوانين الاستثمار المتعاقبة، ومثال ذلك ما جاء في المادة 15 من الأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار فحواها "لا تؤخذ في الاعتبار أي مراجعات

أو إلغاءات التي قد تطرأ على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا الأمر مستقبلاً، إلا بطلب صريح¹¹.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لمبدأ الثبات التشريعي

من أجل تحديد الطبيعة القانونية لمبدأ الثبات التشريعي ذهب الفقهاء إلى مذهبين، فالمذهب الأول يرى أنه استثناء عن المبدأ الفوري للقانون كقرع أول، أما المذهب الثاني فيرى أنه إدماج القانون في عقد الاستثمار كقرع ثاني.

الفرع الأول: باعتباره استثناء عن مبدأ التطبيق الفوري للقانون

لقد جرى العرف في القوانين أن كل تشريع جديد يدخل حيز التنفيذ فور سريانه، محدثاً آثاره مباشرة على كل الوقائع والمخاطبين به سواء أشخاصاً طبيعيين أو معنويين، بإصدار كل قانون جديد يسري حاضراً ومستقبلاً لا على ما مضى، غير أن أصحاب هذا التوجه يرون أن مبدأ الثبات التشريعي هو استثناء على مبدأ التطبيق الفوري للقانون،¹² في حين أن الوقائع والتصرفات قبل صدور القانون الجديد لا شأن لهذا الأخير به، فيظل مرتبطاً بالقانون الذي وقعت فيه الوقائع والتصرفات، وهو ما يعرف بعدم رجعية القوانين، وهو مبدأ قديم وأقرته معظم القوانين والتشريعات الوضعية الحديثة، سواء كان منصوصاً عليه في الدساتير أم غير منصوص عليه، وأصبح من الأسس التي يقوم عليها القانون في كل دولة¹³.

ومنه يعد الاستثناء المتضمن استمرار نفاذ أحكام القانون القديم رغم التعديل أو الإلغاء بخصوص عقود الاستثمار، استثناء قائماً بمقتضى التشريع الذي أصدرته السلطة التي تملك حق تقييدات على المبادئ العامة مراعيًا في ذلك المصلحة العامة، وبالتالي يعد شرط الثبات الزمني استثناء على مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد¹⁴.

الفرع الثاني: باعتباره إدماجاً للقانون في عقد الاستثمار

وخلافاً لذلك فإن أصحاب هذا التوجه اعتبروا مبدأ الثبات التشريعي شرطاً يدمج قانون الدولة المضيفة في عقود الاستثمار، فتصبح قواعده بنوداً من العقد، ما يجعلها تفقد طبيعتها المعيارية، ولهذا يصف بعض الفقهاء شرط الثبات التشريعي بالشرط التحويلي لطبيعة القانون، وبهذا فإن أي تعديل أو إلغاء يطرأ على القانون لا يسري على بنود العقد¹⁵.

بناءً على ما ذكرنا من اختلاف فقهي حول الطبيعة القانونية لمبدأ الثبات التشريعي يمكن أن نذهب إلى أن أرحم الآراء هو اعتباره استثناء على مبدأ الأثر الفوري للقانون فالاستمرار في تطبيق القانون القديم يمنح المستثمر الاستثمار في الاستفادة من التحفيزات الواردة في هذا الأخير،

الأمر الذي أدى بالمشروع الجزائري أن يأخذ به، غاية في جلب الاستثمار الأجنبي وحماية حقوقه المكتسبة، خلافا للرأي الثاني الذي جعل العقد دون قانون وجرده من صفة الإلزامية.

المبحث الثاني:

تكريس مبدأ الثبات التشريعي قبل وبعد صدور القانون رقم 18-22

نسعى في هذا المبحث إلى تناول الآليات التي أقرها المشروع الجزائري من أجل تكريس شرط الثبات التشريعي في القوانين المتعلقة بالاستثمار بالجانب الاتفاقي من جهة والتعاقدي من جهة أخرى، من خلال الأجهزة المخصصة للاستثمار والتي اختلفت تسميتها ومهامها خلال ما طرأ من التعديلات على قانون الاستثمار، مرجعها في ذلك الاتفاقيات الدولية، ومن هذا أقر المشروع الجزائري صراحة على شرط الثبات التشريعي وسعى إلى تثبيت مختلف التشريعات المتعلقة بالاستثمار عموما، وعلى سبيل التخصيص التحفيزات الممنوحة للمستثمر الأجنبي.

وهذا ما سنوف تتطرق إليه في مطلبين، أولهما تكريس المبدأ قبل صدور القانون رقم 18-22، وثانيهما تكريس المبدأ في القانون رقم 18-22.

المطلب الأول: تكريس المبدأ قبل صدور القانون رقم 18-22.

بناء على نتائج الأزمة الاقتصادية سنة 1986 التي أدت إلى انهيار المنظومة الاقتصادية المعتمدة على الربيع النفطي، ومن بين هذه النتائج تبني الدولة الجزائرية نظام اقتصاد السوق في دستور 1989، فكان القانون المتعلق بالنقد والقرض رقم 90-10 أول النصوص القانونية التي تضمنت استقطاب الاستثمار الأجنبي¹⁶، إلا أنه لم يتضمن في مواده أحكام الاستثمار الحديثة، وهو ما دفع السلطة التنفيذية إلى إصدار قانون خاص متعلق بالاستثمار في المرسوم التشريعي رقم 93-12، ثم أتبعه بالأمر رقم 03-01، وألحقه بإصدار القانون رقم 16-09 سنة 2016.

وسوف سنقوم بتحليل ما سبق من نصوص قانونية، وما نجم عنها من اتفاقيات أين تم تكريس مبدأ الثبات التشريعي وصارت ضمن الشروط المألوفة في قوانين الاستثمار ومنها ما ألغي كلياً ومنها الملغى جزئياً، والذي يمكن اعتباره إلى حد بعيد امتداداً للقانون الساري المفعول.

الفرع الأول: تكريس مبدأ الثبات التشريعي في قوانين الاستثمار.

لقد حرص المشروع الجزائري على تكريس مبدأ الثبات التشريعي بالنص عليه في القوانين المتعلقة بالاستثمار، وهذا ابتداء من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بالاستثمار، والذي ألغى

بموجبه قانون النقد والقرض رقم 90-10، ثم أصدر الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار الملغى جزئيا وتلاه القانون رقم 16-09 الملغى جزئيا، هذان الأخيران اللذان يعتبران كأرضية لقانون الاستثمار الحالي¹⁷.

أولاً: في المرسوم التشريعي رقم 93-12.

أقر المشرع الجزائري صراحة مبدأ الثبات التشريعي حيث نص عليه في المرسوم التشريعي رقم 93-12 لا سيما في المادة 39 منه والتي تضمنت منح المستثمر الأجنبي الحماية القانونية من منطلق قانوني بحت، بعدم الأخذ بالتعديلات الطارئة على القوانين إلا بطلب صريح من المستثمر¹⁸.

ومن أجل تعزيز مكانة المستثمر في العقد، وإعطاء هذا الأخير صبغة اتفاقية تعاقدية أكثر وتجريد العقد من الصبغة الإدارية، تعهدت الدولة بموجب هذا الإقرار تجميد دورها كسلطة تشريعية وتنفيذية.¹⁹

وفي ذات السياق، يجدر بالذكر أن فعالية هذا القانون ومدى نجاعته في مجال ترقية الاستثمار يتطلب ضمان اتساق وتكامل النظام القانوني الخاص بالاستثمار مع عوامل المحيط المؤسسي والاقتصادي بأكمله يرجع أساسا إلى مجموعة النصوص التطبيقية التي تتضمن تفاصيل والتوضيحات الكافية، إضافة إلى عدم استقرار الأوضاع السياسية²⁰.

وهذا باعتباره مصدرا قانونيا يمنح جملة من الحوافز خلال فترة تجميد القانون، حيث أن أي تعديل أو تغيير يؤثر على شرط الثبات التشريعي.

ثانياً: في الأمر رقم 01-03 (الملغى جزئيا).

بقراءة الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار نجد أن المشرع الجزائري حافظ على مضمون المادة 39 من المرسوم التشريعي السابق حيث نصت على نفس اللفظ المادة 15 من هذا القانون، وبإدراك المشرع الجزائري بمنح ضمانة أخرى للمستثمرين في المادة 16 حيث منع بموجبها مصادرة الاستثمارات إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون، ومنح تعويضا عادلا ومنصفا جراء هذه المصادرة، كما التزم المشرع بموجب المادة 15 من هذا القانون بتجميد القانون المتعلق

بالاستثمار، مع تمتعه بإمكانية القيام بالتعديلات على النظام القانوني وفقا لما تتطلبه المصلحة الاقتصادية²¹.

وسرعان ما بادر المشرع الجزائري بتعديل الأمر السابق بموجب الأمر رقم 06-08،²² حيث أضفى تعديلات على الكثير من الأحكام التي تنظم التدابير التشجيعية لاسيما المالية منها، فبعد خمس سنوات من صدور الأمر 01-03 تم تعديله بالقانون الجديد للاستثمار سنة 2006، ناهيك عن التعديلات التي جاءت بها قوانين المالية والتي أدت إلى اهتزاز ثقة المستثمر الأجنبي الذي بدروه يراعي الأوضاع السياسية للبلد المستضيف رغم الحوافز المالية المعتبرة التي يسعى لتحقيقها.

ثالثا: في القانون رقم 16-09.

مواصلة للتعديلات التي أقدم عليها المشرع الجزائري، حيث ألغى جزئيا الأمر رقم 01-03 بالقانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، والذي تضمنت المادة 22 منه صراحة مبدأ الثبات التشريعي فيما معناه عدم سريان الآثار التي قد تحدث مستقبلا نتيجة لأي تعديل أو إلغاء لهذا القانون، إلا بطلب صريح من المستثمر.²³

رغم أن المشرع أقر مبدأ الثبات التشريعي في القانون رقم 16-09، إلا أنه استثناه تحقيقا للمصلحة العامة التي تمنح الدولة الجزائرية الحق في العمل بالمبدأ أو تركه، كنوع من ممارسة السيادة التشريعية للدولة المضيفة، وهذا ما حرص عليه المشرع بالنص عليه في جميع القوانين السابقة.²⁴

الفرع الثاني: تكريس المبدأ في الاتفاقيات والتعاقدات.

لم يكتف المشرع الجزائري بالنص على شرط الثبات التشريعي في مجموع القوانين فقط، بل ذهب إلى إقراره في مواد العقود الاستثمارية مع مختلف المستثمرين الأجانب، كما أقره في الاتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف، كنوع من الحماية المتبادلة للاستثمارات الأجنبية من قبل الدولة المستضيفة، وذلك من خلال تثبيت تشريعاتها المتعلقة بالاستثمار، أو تعديل التدابير التحفيزية والمزايا التي يحظى بها المستثمر الأجنبي.²⁵

أولا: إقراره في عقود الاستثمار.

بما أن الدولة المضيفة ملزمة بإبرام عقود استثمار مع مستثمرين أجانب، حرص المشرع الجزائري على تضمين هذه العقود المبرمة مبدأ الثبات التشريعي ومثال ذلك اتفاقية الاستثمار المبرمة بين وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها الوكالة الجزائرية لترقية الاستثمار (حاليا) وبين شركة أوراسكوم تيليكوم الجزائر سنة 2001 التي نصت على منع الدولة اتخاذ أي تعديل أو ترتيب يمس بشكل مباشر الحقوق والحوافز الممنوحة للشركة بعد التوقيع على الاتفاقية²⁶.

ما يلاحظ من التجارب العملية لهذه الضمانة، أن المشرع الجزائري لم يلتزم بها في عدة حالات، فيقوم بتعديل القوانين حسب تغير الأوضاع الاقتصادية، ويبادر إلى إصدار قوانين جديدة حسب كل ظرف اقتصادي ويظهر هذا جليا في عدد التعديلات الواردة على قوانين الاستثمار ما يؤثر سلبا على المستثمرين في تعاملهم مع الدولة²⁷.

ثانيا: إقرار مبدأ الثبات التشريعي في الاتفاقيات الدولية.

كغيرها من الدول تسعى الجزائر من خلال إبرام اتفاقيات دولية في الاستثمار والتي تبرمها مع المستثمر الاجنبي إلى تحقيق الاستقرار التشريعي للمستثمر الأجنبي، فنجدها تحرص على إدراج شروط وأهمها مبدأ الثبات التشريعي، كنوع من الحماية لمصالح المستثمرين الاقتصادية، والمحافظة على استقرار مراكزهم القانونية، يطال الدولة والمستثمر على حد سواء²⁸. ونذكر على سبيل المثال الاتفاقية الثنائية التي أبرمتها الجزائر مع إيطاليا سنة 1991 الخاصة بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات.

ونظرا لما تخلفه الاتفاقيات الثنائية من خلافات من شأنها أن تترك الأثر السلبي على الاستثمارات الأجنبية، بناء على سبق من تجارب دولية، يجذب الانضمام للاتفاقيات متعددة الأطراف المعمول بها حاليا لما تكتسيه من حماية أو حصانة على خلاف ما كانت الاتفاقية مبرمة بين دولتين فقط، في حال حدوث نزاع بين الدولتين في اتفاقية متعددة الأطراف فإنه يكون من الممكن التوصل إلى حلول تحافظ بالضرورة على مصالح المستثمر الأجنبي، لا سيما إذا كان أكثر من إثنين مشتركين في مشروع واحد.

ومن بين السلبيات التي تخلفها الاتفاقيات متعددة الأطراف حصول معاملة تمييزية بين المستثمرين بشكل مقصود أو عن غير قصد.

المطلب الثاني: تكريس مبدأ الثبات التشريعي في القانون رقم 18-22.

يعتبر القانون رقم 18-22 القانون ساري المفعول حاليا في مجال الاستثمار بالجزائر، ولقد واصل المشرع الجزائري الحفاظ على إقرار مبدأ الثبات التشريعي في نص المادة 13 منه، بالتعبير عن عدم سريان أي آثار على الاستثمار المنجز تكون نتيجة لأي تعديل أو إلغاء لهذا القانون لاحقا، إلا بطلب صريح من المستثمر، وبهذا النص منح الحق للمستثمر في التصريح بطلب الاستفادة من حوافز أو مزايا غير واردة في القانون القديم، مراعيًا بذلك حماية وضمانات أكبر للمستثمر.

كما ثمنت المادة 38 من القانون 18-22 الحقوق والمزايا المكتسبة التي يحوزها المستثمر بموجب القوانين السابقة للقانون ساري المفعول، مع حفاظ الاستثمارات على المزايا الممنوحة في القوانين المتعلقة بتطوير أو ترقية الاستثمار التي صدرت قبل هذا القانون، وكافة القوانين اللاحقة لها التي تم العمل بمقتضاها طيلة مدة الحوافز والمزايا.

إن ما يطرأ من تعديلات للتشريعات في ظروف زمنية قصيرة تجعل المستثمرين الأجانب في حالة من التردد، الأمر الذي يساهم في إبقاء الجزائر في المعزل عن أصحاب الأموال، ووجهة غير مرغوبة فيها من المستثمر الأجنبي الذي يبحث بدوره عن العمل على أسس قانونية مستقرة، لذلك نجد أن الدولة المجاورة قد أدركت أهمية الاستقرار التشريعي في استقطاب رؤوس الأموال الأجنبية، إن كثرة التعديلات و مراجعات التي تطال النصوص التشريعية أو التنظيمية في قانون الاستثمار بالجزائري، من شأنها أن تبعث على القلق حول وضعية استثمارات لدى المستثمرين الأجانب، وهذا ما يعرف باللامن القانوني وقد يدفعهم إلى التراجع عن إنجاز مشاريعهم الاستثمارية، بما يعود على الدولة المضيفة بالضرر عموما، وعلى مجال الاستثمار والاقتصاد على وجه الخصوص.

وبدراسة القوانين والتشريعات الحالية في الجزائر المتعلقة بالاستثمار يمكن القول بأنها تبعث على عدم الاستقرار وتمتاز بعدم وجود الضمانات القانونية اللازمة التي تساعد المستثمر الأجنبي على إنجاز مشاريعه الاستثمارية.²⁹

إن تكريس المشرع الجزائري لمبدأ الثبات التشريعي في قانون الاستثمار رقم 18-22 يكشف عن رغبة جاحمة لدى المشرع الجزائري في تهيئة بيئة ملائمة للاستثمار، خصوصا في إرساء هذا المبدأ في التشريعات السابقة و الحالية، وإدراجه كأحد بنود عقد الاستثمار مع المستثمر

الأجنبي، على غرار الاتفاقيات الثنائية ومتعددة الأطراف بغرض توفير الحماية المتبادلة للاستثمارات الأجنبية، والتي تسعى الجزائر إلى تحقيقها، من خلال انتهاج السلطات التنفيذية سياسة جديدة تتجلى في نية الجزائر الانضمام إلى التكتلات الاقتصادية الإقليمية، فبادرت بإدراج هذه الشروط بغية تحقيق تنمية اقتصادية حقيقية، محققة بذلك استثمارات أجنبية تمنح الجزائر خبرات التكنولوجيا والتقنية الحديثة.³⁰

الخاتمة:

من خلال ما تم تحليله في هذه الدراسة نستخلص أن شرط الثبات التشريعي أصبح شرطا من الشروط الأساسية في قانون العقود حيث تم تكريسه كشرط تحويلي من البعض في حين ذهب البعض الآخر إلى أنه استثناء على فورية القانون، إلى أن استقر قضاء التحكيم الدولي على شرعية هذه القوانين، وتم إقرارها في الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري، ونص عليه في تشريعه الوطني المتعلق بالاستثمار وفي الاتفاقيات الدولية، ومنه توصلنا إلى جملة من النتائج أهمها:

تبنى المشرع الجزائري شرط الثبات التشريعي بداية من تسعينات القرن الماضي في المرسوم التشريعي رقم 93-12، بالأمر رقم 01-03 والذي عدل بعد 5 سنوات من إصداره، مروراً بجملة من التعديلات، وانتهاءً بالإلغاء الجزئي من قبل القانون رقم 22-18، وصدر هذا القانون وغيره من القوانين ما هو إلا محاولة لوضع الجزائر في مسار اقتصادي يتماشى مع متطلبات اقتصاد السوق.

تعامل المشرع الجزائري مع شروط مبدأ الثبات التشريعي بجدية واعتبره ضرورة ملحة، من خلال إقراره في منظومته التشريعية، واعتباره شرطا تدعيا تشريعا وزيادة في الحماية للمستثمر الأجنبي، وكما عزز مبدأ المساواة وسعى إلى عدم التمييز بين المستثمرين الأجانب والمستثمرين المحليين، كما دعم هذا المبدأ بمبدأ الشفافية.

نستنج من نصوص القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار تحسين المناخ الاستثمار كونه قيد التجربة، وخاصة مع رغبة الجزائر العارمة في الانضمام إلى اقتصاديات النامية بزعامة الصين وروسيا، على غرار الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية.

الاقتراحات: وبناء على ما سبق يمكن أن نقترح التالي:

محاولة الحد من تكرار التعديلات لقوانين الاستثمار الأمر الذي يدفع بعدم استقطاب المستثمرين الأجانب ويزيد من مخاوفهم من الاستثمار في الجزائر.

إضافة إلى إقرار شروط الثبات التشريعي في مجال الاستثمار، توسيع نطاق إقراره ليشمل القوانين ذات الصلة مثل قانون الضرائب، وقانون النقد والقرض، ، فالإخلال بضمانة الثبات التشريعي يعرض المستثمر الأجنبي للازدواج الضريبي، وعدم وجود نظام ضريبي مستقر يشكل عائقاً على استثمار المستثمر الأجنبي.

الهوامش:

1 عبد اللاوي خديجة، الاستثناءات الواردة على مبدأ الثبات التشريعي في الاستثمار الأجنبي، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، عدد 02 ديسمبر، 2016.

2 جعفر رانيا، دور شرط الثبات التشريعي في تحقيق الأمان القانوني لأطراف عقد الاستثمار، مجلة القانون والأعمال، جامعة الحسن الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مختبر البحث، قانون الأعمال الأردن، عدد42، مارس2019، ص80.

3 علاق عبد القادر، أساس القوة الملزمة للعقد وحدودها -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2007/2008، ص13.

4 معيني لعزیز، الوسائل القانونية لتنفيذ الاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، تاريخ المناقشة، 2015/06/24، ص308.

5 جبايلي صبرينة، شروط الثبات في العقود الإدارية كضمانة لجذب الاستثمارات الأجنبية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، الجزائر، العدد 09 جانفي، ص263.

6 محمد فوزي حامد عبد القادر، شرط الثبات التشريعي في العقود الإدارية الدولية دراسة مقارنة بين عقود البترول والغاز وعقود الاستثمار الأجنبي، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2018، ص71.

7 يرى البعض أن الاستقرار القانوني هو تجسيد لفلسفة تشريعية نابعة من احترام دولة القانون، وتسعى لتكريس الأمن القانوني الذي يهدف لاستقرار المراكز القانونية وتفاذي تغييرها بشكل دائم، للمزيد انظر: مازن ليلو راضي، حماية الأمن القانوني في النظم القانونية المعاصرة، ط 01، المركز العربي للدراسات والبحوث، مصر، 2020، ص 131.

8 سلامة أحمد عبد الكريم سلامة، شروط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار والتجارة الدولية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، عدد 05 يناير، 1989، ص 126.

9 اتفاقية الاستثمار الموقعة بين الدولة الجزائرية الممثلة من طرف وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها من جهة وبين شركة أوراسكوم تليكوم الجزائر، موافق عليها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-416 مؤرخ في 20 ديسمبر 2001 جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 80، صادر في 26 ديسمبر 2001، ص 13.

10 كسال سامية، "دور شرط الثبات التشريعي المدرج في عقود الاستثمارات في حماية المستثمر الأجنبي - عقود البترول نموذجاً -"، مجلة الحقوق والحريات، جامعة مولود معمري، المجلد 4، العدد، ص 204.

11 الأمر رقم: 03/01 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 47 المؤرخة في 22/08/2001، ص 07 (ملغى).

12 إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، الطبعة الثامنة 2005، ص 220.

13 إسماعيل عبد النبي عبد الجواد شاهين، ضوابط مبدأ عدم رجعية القوانين، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 1995، ص 08.

14 بن أحمد الحاج، شرط الثبات التشريعي بين تجسيد الأمن القانوني ومصلحة الدولة في قانون الاستثمار الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي الاغواط، الجزائر، العدد 05، المجلد 02، جانفي 2017، ص 534.

15 قصوري رفيقة، ضمانات تثبيت التشريعات الوطنية في مواجهة المستثمرين الأجانب، شروط الثبات التشريعي مجلة الإحياء المركز الجامعي خنشلة، العدد 14، ص 565-566.

- 16 سلطان عمار، "التطور التشريعي للاستثمار وأسباب عدم استقراره"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، المجلد 33، العدد 2، ص 387.
- 17 دلوش بدرالدين، "شرط الثبات التشريعي في مجال الاستثمارات الأجنبية بالجزائر، في ظل قانون الاستثمار 18-22"، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2023، ص 51.
- 18 المادة 39 من المرسوم التشريعي رقم المرسوم التشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 5 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار الجريئة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 64 صادر في 10 أكتوبر 1993، معدل ومتمم، مصدر سابق، (ملغى).
- 19 مولاي هاشمي، المرسوم كالية للتشريع في المنظومة القانونية الجزائرية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي تميزت المجلد 3 العدد 2، ص ص، 776-787.
- 20 يوسف محمد، مضمون وأهداف الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار"، مجلة إدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 9 العدد 18، ص 55.
- 21 بن عميور أمينة، المرجع سابق، ص 4.
- 22 الأمر رقم 08-06 مؤرخ 15 يوليو سنة 2006، يعدل ويتم الأمر رقم 03-01 المؤرخ في 20 غشت سنة 2001 والمتعلق بتطوير الاستثمار. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 47 صادر 19 يوليو 2006 معدل ومتمم، مصدر سابق، ملغى جزئيا.
- 23 المادة 22 من القانون رقم 16-09 مؤرخ في 3 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 46، صادر في 3 أوت 2016 معدل ومتمم مصدر سابق (ملغى جزئيا).
- 24 دلوش بدرالدين، مرجع سابق، ص 56.
- 25 دلوش بدرالدين، نفس المرجع، ص 57.
- 26 عكروم عادل، حديدي عنتر، شرط الثبات التشريعي كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف المجلد 2، العدد 4، ص 633.
- 27 رحموني عبد الرزاق، والي عبد اللطيف، "شرط الثبات التشريعي كضمانة في عقود الاستثمار"، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، جامعة محمد بوضياف، المجلد 1، العدد 2، ص 146.
- 28 دلوش بدرالدين، مرجع سابق، ص 59.

29 بن عبيد سهام، مرجع سابق، ص 525.

30 دلوش بدرالدين، مرجع سابق، ص 62.