

مضمون وأهداف الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الإستثمارات.

محمد يوسفى (*)

نظرة إجمالية على القانون

مما يجدر ذكره بادیء ذي بادیء أن قانون ترقية الإستثمارات الصادر بتاريخ 5 أكتوبر 1993 والذي يحمل رقم 93-12 لا يمثل إلا الخطوط العريضة للتنظيم القانوني والتشريعي في ميدان تشجيع الإستثمار.

ولم يكن ممكنا قياس آثاره القانونية والإقتصادية وتقديرها حقيقة

(*) أستاذ محاضر معهد الحقوق والعلوم الإدارية، ابن عكنون الجزائر.

إلا بعد صدور النصوص التطبيقية المتعلقة به (1) وكذلك صدور قوانين أخرى لها صلة بالإصلاحات الإقتصادية، كالمرسوم الخاص بالمنافسة والمرسوم الخاص بالبورصة والقيم المنقولة والمرسوم الخاص بالخصوصية الذي يتوقف عليه إلى حد كبير، تفعيل سياسة الدولة المتعلقة بإطلاق الحرية الإقتصادية.

-
- (1) نذكر من هذه النصوص القانونية، المرسوم التنفيذي رقم 94-319 الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994، المتضمن إختصاصات وتنظيم وسير وكالة ترقية ودعم ومتابعة الإستثمار، الجريدة الرسمية 19 أكتوبر 1994.
- المرسوم التنفيذي رقم 94-320 المتضمن شروط وكيفيات تعيين المناطق الحرة وضبط حدودها وإمتيازاتها وتسييرها والمتضمن كيفية إبرام إتفاقية متعلقة بالتنازل عن إستغلال وتسيير المنطقة الحرة والذي هو تطبيق لأحكام المادة 34 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 الصادر في 5 أكتوبر 1993 والموجه لترقية الإستثمار.
- المرسوم التنفيذي رقم 94-321 الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994 والذي جاء تطبيقاً لأحكام المادة 24 والمحدد لشروط تعيين وضبط حدود المناطق الخاصة. الجريدة الرسمية 19 أكتوبر 1994.
- المرسوم التنفيذي رقم 94-322 الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994 والمتعلق بالتنازل عن أراضي الدومين الخاص والواقعة في المناطق الخاصة في إطار ترقية الإستثمار، الجريدة الرسمية 19 أكتوبر 1994.
- لمرسوم التنفيذي رقم 94-323 الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994 المحدد للقدر الأدنى من الأموال الخاصة الموجهة للإستثمار، كذلك تجدر الإشارة إلى المرسومين التشريعيين الأول رقم 93-08 الصادر بتاريخ 25/4/1993 المعدل والمكمل للأمر بقانون رقم 75-59 الصادر بتاريخ 26/9/1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية رقم 27.
- والمرسوم التشريعي 93-09 الصادر بتاريخ 25/04/1993 المعدل والمكمل للأمر بقانون 66-154 الصادر بتاريخ 6/6/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية رقم 27.

إذن مدى نجاح هذا القانون وفعاليته في مجال ترقية الإستثمارات يتوقف على النصوص التطبيقية التي أتت بتوضيحات وتفاصيل عديدة كفيلة بضمان إنسجام وإتساق النظام القانوني الذي يحكم الإستثمارات بأكمله وربطها بعوامل المحيط المؤسساتي والإقتصادي. ذلك أن الظروف والأوضاع السياسية والإجتماعية والبيئة المؤسسية السائدة حاليا في الجزائر تحد من فعالية التنظيم القانوني الجديد في مجال الإستثمار لكن لا ينكر أحد أن هذه الأوضاع حاليا أخذة في التحسن بإستمرار لا سيما بعد استكمال البلاد بناء مؤسساتها الدستورية وإستعادة إستقرارها السياسي الذي هو مصدر الإستقرار الإقتصادي الذي يؤدي بدوره إلى إستقرار في التشريعات الجبائية والمالية والنقدية والجمركية وغيرها.

إن قانون ترقية الإستثمارات يهدف أساسا إلى تحفيز وزيادة تدفقات رؤوس الأموال الأجنبية وتعبئة رؤوس الأموال الوطنية الضخمة المتداولة حاليا خارج السوق الشكلية.

فالغاية من إصداره هي إعادة بعث الآلة الإقتصادية وخلق المناخ الملائم لدفع وتنشيط الإستثمارات الوطنية والأجنبية بكيفية تمكن من تحفيز النشاط الإقتصادي وخلق مناصب عمل جديدة. وذلك لن يتأتى إلا برفع الإنتاج وتحقيق فائض إقتصادي من خلال الإستخدام الأمثل للقدرات الإنتاجية الوطنية. فمما لاشك فيه أن الإنتقال إلى إقتصاد السوق يفترض خوصصة كثير من القطاعات الإقتصادية. فالخوصصة في نظرنا نتيجة منطقية وحتمية لتبني الجزائر لقانون الإستثمارات السالف الذكر. فالغاية المنشودة من ذلك كما هو معروف هي الرشادة الإقتصادية والتسيير العقلاني للإقتصاد الوطني بجميع قطاعاته وفروعه. كما أن من أهدافه تشجيع قدوم المستثمرين بأن يوفر لهم النظام القانوني الجبائي والمالي الذي يمنح لهم حوافز ومنافع جبائية ومالية وجمركية كافية وأمن قانوني خاصة. فهذا القانون يحل في هذا

المجال محل قانون النقد والقرض الصادر بتاريخ 14 أفريل 1990 ولو أنه لم يبلغ صراحة إلا الفقرة الثانية من المادة 183 والفقرة الثانية من المادة 184 من هذا القانون. (1)

الملاحظ أن هناك نوعين من النشاط لا يخضعان لأحكام قانون الإستثمار الجديد وهما نشاط البحث والتنقيب في قطاع المحروقات والنشاط في ميدان الأبحاث المنجمية. فالمادة 49 من القانون تنص على أنه "يلغى جميع الأحكام السابقة المخالفة لهذا المرسوم التشريعي عدا القوانين المتعلقة بالمحروقات" (2)

ومن المميزات الأساسية لهذا القانون أنه لا يشجع فقط على خلق نشاطات جديدة لكنه أيضا يعطي أهمية كبيرة للإستثمارات الجاري إنجازها في ظل النظام التشريعي والتنظيمي القائم. فالمادة 45 تنص على ما يلي "يمكن للإستثمارات الجاري إنجازها عند صدور هذا المرسوم التشريعي أن تستفيد من أحكامه. كما يمكن للإستثمارات التي شرع في إستغلالها في غضون السنوات الخمس السابقة لصدور هذا المرسوم التشريعي أن تستفيد من أحكامه. وتكون الإستثمارات المنصوص عليها في المقطعين السابقين موضوع طلب يقدم إلى الوكالة طبقا للمواد من 3 إلى 11 أعلاه، لا يمكن بأي حال من الأحوال جمع هذه التدابير التشجيعية مع إمتيازات منحت قبل صدور هذا المرسوم التشريعي وليس لها أي

(1) القانون رقم 10-90 المؤرخ في 14 أفريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية 18 أفريل 1990.

(2) المرسوم التشريعي 93-12 الصادر في 5 أكتوبر 1993 الخاص بترقية الإستثمارات. المادة 49 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 64.

أثر رجعي ولا يمكن أن تعطي الحق في قرض ضريبي أو أي شكل آخر من أشكال إلزام الدولة بالنسبة للفترات التي سبقت صدور هذا المرسوم التشريعي". (1)

كما أنه لا يركز على النشاطات التجارية كما هو الشأن بالنسبة لقانون النقد والقرض وإنما يولي إهتماما خاصا للنشاط الإنتاجي فالمادة الأولى منه تنص على أن هذا "المرسوم التشريعي يحدد النظام الذي يطبق على الإستثمارات الوطنية الخاصة وعلى الإستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الإقتصادية الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي" (2). فهذا القانون يقر حرية الإستثمار حيث أنه فيما يخص هذه المسألة فقد جاء متوافقا ومكرسا للمادة 183 من قانون 14 أفريل 1990 حول النقد والقرض والتي تنص على مبدأ حرية القيام بالإستثمارات وترخص الإستثمارات المباشرة، لذلك فهو لا يمكنه إلا أن يثير إهتماما كبيرا لدى المستثمرين الخواص الوطنيين والأجانب لكونه يستجيب لضرورة تكييف وملاءمة التشريعات الجزائرية في ميدان علاقات الجزائر الإقتصادية والتجارية والمالية مع المتعاملين الأجانب ومع السوق العالمية. فهذا القانون يعبر حقيقة عن إرادة الدولة الجزائرية في إمتلاك وسيلة قانونية فعالة قادرة على إجتذاب الرساميل الأجنبية والتكنولوجيا وطرق وأساليب التسيير الحديثة عن طريق الشراكة. ولقد حذت في ذلك حذو جاراتها فأستوحت كثير من أحكامه من القوانين المغربية والتونسية المتعلقة بالإستثمار وربما تعدت في سخائها وكرمها تجاه المستثمرين الأجانب تلك القوانين السالفة الذكر، والجزائر على غرار بقية البلدان النامية أبرمت في

(1) المرسوم السالف الذكر المادة 45 الجريدة الرسمية رقم 64.

(2) المرسوم السالف الذكر المادة 45 الجريدة الرسمية رقم 64.

السنوات الأخيرة مجموعة من الإتفاقات الثنائية المتعلقة بحماية الإستثمارات وتشجيعها كما صادقت على العديد من الإتفاقيات الدولية التي تحمي الإستثمار الأجنبي بإزالة القيود والعوائق التي تثبط عزيمة المستثمر الأجنبي (1) وتدفعه إلى العزوف عن القيام بالإستثمار كما تجنبه آثار الممارسة المتزمتة ذات الرؤية الضيقة للسيادة الوطنية مع مراعاة وإحترام مقتضيات استقلالية القرار السياسي. فهذه الخطوات تعتبر ضرورية خاصة وأن الجزائر تتوفر على إمكانيات طبيعية وموارد طاقوية هائلة يمكن للمستثمر الحصول عليها بأثمان منخفضة نسبيا مما يمكنه من الإنتاج بتكاليف مخفضة وهذا ما يساعده على زيادة مردودية إستثماراته، زيادة عن الموقع الجغرافي الإستراتيجي الذي تتمتع به الجزائر والذي يساعد المستثمر على التوسع نحو أسواق أخرى. خاصة وأنه في فترة صدوره كانت البلدان المصنعة تعاني من أزمة ركود إقتصادي وكساد مما يدفع المؤسسات والمنشآت الإقتصادية الأجنبية إلى محاولة إعادة إنتشارها نحو البلدان التي يعرف عنها بأنها "ذات تكاليف إستغلال منخفضة" لكن هذا العامل قد يحد من فعالية الإتجاه السائد حاليا في ميدان الإستثمار الدولي وهو كون رؤوس الأموال الخاصة تتجه بصورة خاصة وألوية نحو البلدان التي تتوفر فيها الإستقرار السياسي والأمن القانوني والمردودية الإقتصادية.

فهناك حقيقة ثابتة مسلم بها حاليا مفادها أن رؤوس الأموال التي يستثمرها أصحابها في البلدان النامية نفسها تتركز في تلك البلدان التي تعتبر أكثر تصنيعا (2) من غيرها والتي تملك الهياكل، القاعدية الضرورية لإقامة تلك الإستثمارات وكذلك تلك المتوفرة على كفاية من

(1) M. A BEKHECHI l'investissement et le droit : Réflexion sur le nouveau "code" Algérien. Décret législatif 93-12 D. P. C. I. Tome 20 N 1 pp133. 134.

(2) EL Moudgahid. Quotidien Algérien du 15/10/1991.

المواد الأولوية والشروط الإجتماعية الأكثر ملاءمة (1) فالملاحظ أنه في الوقت الحالي فإن ربع فقط الإستثمارات التي تقوم بها، الشركات المتعددة الجنسية يتم في بلدان العالم الثالث. (2)

وإذا كان البعض يعتقد أن شروط نجاح أي قانون للإستثمارات تتمثل في تبنيه لثلاثة مبادئ أساسية متصلة بتحقيق مشاريع الإستثمار الأجنبية ألا وهي : عدم الإلتجاء إلى التأميم، حرية تحويل رأس المال والعوائد الناتجة عنه والتحكيم الدولي فإن قانون الإستثمارات الجزائري 12-93 يسير في هذا الإتجاه ويتمشى وهذه المبادئ الثلاثة وهذا ما سيمنحه بالتأكيد فعالية أكبر في إستجلاب الإستثمارات الأجنبية. والملاحظ أن التطور الذي حصل في موقف السلطات العمومية الجزائرية فيما يخص مسألة التأميم يرجع بصورة خاصة إلى التناقص التدريجي لموارد الدولة المالية وندرة مواردها من العملة الصعبة بحيث تبين لها بعد فترة أنها لم تعد وحدها قادرة على تمويل التنمية الإقتصادية للبلاد. إلى جانب طبعاً عوامل أخرى ولا سيما التطورات السياسية والإقتصادية التي حصلت على المستوى العالمي.

في الواقع منذ سنة 1988، وهي تاريخ بداية تطبيق الإصلاحات الإقتصادية الهادفة إلى إطلاق الحرية الاقتصادية وتحرير المبادرة الفردية الخاصة حيث في هذه السنة أصدرت الدولة، القانون المتعلق بتوجيه الإستثمار الخاص الوطني والذي ألغى القانون 11-82 المتعلق بالإستثمار الخاص الوطني (3) أي سنتان فقط بعد حدوث إنهيار في

(1) Bernard Cassen. Rapport du PNUD Le Monde diplomatique du 14 juin 1997.

(2) O C DE. L'investissement direct international et le nouvel environnement international. Table ronde de TOKYO 1989 pp 41-42.

(3) القانون رقم 25-88 الصادر بتاريخ 12 جويلية 1988 والمتعلق بتوجيه الإستثمار الخاص الوطني الجريدة للجمهورية الجزائرية، رقم 28 بتاريخ 13 جويلية 1988.

أسعار المواد الأولية البرولية، ترسخ الإعتقاد لدى البعض بأن التنمية الوطنية لا يمكن أن تتحقق إلا بمساهمة المستثمرين الأجانب الذين يعتبرون وحدهم القادرين على الإتيان بعنصرين ضروريين لنجاح التنمية ألا وهما رؤوس الأموال والتكنولوجيا.

وفي السنوات الأخيرة الشيء الذي يساعد على الإستمرار في هذا الإتجاه هو التطور والتحول الإيجابيين للرأي العام الجزائري حول مسألة الإستثمار الخاص الوطني والأجنبي، وذلك طبعاً تحت تأثير عوامل متعددة داخلية وخارجية فالعوامل الداخلية تتمثل في التغير الذي حصل في الذهنيات والسلوكات وفي تضائل عائدات الدولة ومواردها من العملة الصعبة مما جعلها غير قادرة على إعداد برامج ومخططات تنموية تقوم بتمويلها بوسائلها الخاصة فأصبح لزاماً عليها الإستعانة بالموارد التي يتوفر عليها القطاع الخاص، تلك هي الأسباب والعوامل التي مكنت من التغلب على ظواهر التسويف والمماطلة والتردد التي طبعت مواقف الحكومات السابقة التي لم تستطع التوفيق بين التحديات والرهانات الإقتصادية التي وجدت الجزائر نفسها مجبرة في السنوات الأخيرة على مواجهتها وبيان الترسبات العقائدية والمذهبية التي كادت أن تحول دون إقرار قانون أساسي يحكم الإستثمارات كالذي تم إعداده وإصداره في 5 أكتوبر 1993.

إن صدور قانون الإستثمارات في 5 أكتوبر 1993 والذي يهدف إلى ترقية الإستثمارات مما لا شك فيه أنه يفتح عهداً جديداً في علاقات الجزائر مع شركائها ذلك أن من الأهداف التي يتوخى تحقيقها هو تحفيز الإستثمارات وزيادة تدفقات رؤوس الأموال الأجنبية الضرورية نحو الجزائر. كما أنه يرمي إلى توفير إطار قانوني جبائي ومالي للمستثمرين يمنحهم الأمان القانوني وبالتالي يحفزهم على القيام

بالمزيد من الإستثمارات (1). والجزائر مثلها مثل كثير من بلدان العالم الثالث وجدت نفسها أمام إشكالية تكاد تكون مستعصية الحل تتمثل في الاختيار بين أمرين لا ثالث لهما، فالتساؤل الذي يثار بإستمرار هو هل نتمادى في الإستدانة.

من الخارج أم نلتجئ إلى الإستثمار الأجنبي المباشر ووجير المباشر، فقضية مساهمة رؤوس الأموال الأجنبية في النشاط الإقتصادي وفي جهود التنمية بصورة عامة في البلدان النامية هي قضية أثّرت منذ عشرات السنين غير أنها تطرح في الوقت الراهن بحدة بسبب أزمة المديونية الخارجية التي تعاني منها البلدان النامية، فكثير من هذه البلدان المدينة لا سيما منها المتوفرة على موارد طبيعية هامة تزداد ديونها بإستمرار رغم تخصيصها مبالغ مالية ضخمة من عائدات صادراتها لتسديد تلك الديون (2). فبعض هذه البلدان تصدر من الرساميل أكثر مما تتلقاه من الخارج، إن أزمة المديونية قد أثّرت مشكلة قدرة البلدان النامية على الحصول على الرساميل في الأسواق المالية الدولية وتعبئتها لترقية تنميتها الإقتصادية. ففي هذه البلدان يلاحظ أن إنخفاض مداخيل الأفراد وتخصيصها تقريبا كلية لشراء السلع الإستهلاكية وسد الحاجيات الأولية أدى إلى ضعف الإدخار، كذلك فإن ضالة إيرادات الجباية التي تعود بدورها إلى تدني مستويات الإنتاجية وإلى إنهيار أسعار المواد الأولية القابلة للتصدير أدت إلى نقص وتراجع قدرات الإستثمار. كل

(1) Revue "Economie" N 10 conditions de mise en place d'un climat favorable à la promotion des investissements étrangers en Algérie.

(2) Revue "Economie" N 18, octobre 1994 les Entreprises Multinationales et l'investissement étranger direct : Réalités et enjeux.

هذه العوامل ساعدت على بلورة الإتجاه السائد والملاحظ حاليا والمتمثل في إستعانة البلدان النامية بالإستثمار الدولي المباشر وغير المباشر أملا في مساهمته بصورة فعالة في تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية.

والجدير بالذكر أن أي بلد نامي عندما يكون بحاجة إلى رؤوس الأموال الأجنبية ويرغب في الإستعانة بها لتمويل تنميته فإنه يميل إلى تبني التشريعات الجبائية والمالية الأكثر تحفيزا وإجتذابا للإستثمارات الأجنبية، والجزائر سعيها منها إلى ترسيخ آليات إقتصاد السوق وخلف شروط المنافسة الحرة وجدت نفسها مجبرة على إبرام إتفاقية برنامج التعديل الهيكلي مع صندوق النقد الدولي وذلك لخلق شروط الإستقرار الإقتصادي الشامل والكلي الذي إقتضته المنظومة الدولية (1) وهذا يساعدها أكثر كما هو معروف ويسهل لها الحصول على المزيد من الأموال في الأسواق المالية الدولية.

إلا أن وضع قانون يحمي الإستثمارات لا سيما الأجنبية منها لا يكفي لتوفير الشروط الضرورية لجذب رؤوس الأموال نحو بلد كالجزائر، فمن الضروري إدخال إصلاحات قانونية تمثل الأساس الذي ترتكز عليه سياسة البلاد الإقتصادية في جوانبها المتعددة المالية والجبائية والنقدية والجمركية. وما يجب ملاحظته بهذا الصدد أن صيرورة الإصلاحات الإقتصادية بما تفرزه من قوانين في شتى المجالات تمثل الترجمة القانونية للقيم السياسية التي يؤمن بها أو التي أصبح يعتنقها قادة البلاد وساستها. بعبارة أخرى فهي تمثل معالم الفلسفة السياسية لقادة البلاد.

(1) M. A. BEKHECHI opcit pp 133, 134.

فمن المسلم به أن المستثمرين لا سيما الأجانب يتخذون قرارات إستثماراتهم على ضوء السياسة الإقتصادية للبلد المضيف، من جهة أخرى ما يجدر لفت الإنتباه إليه هو أن الإجراءات والتحفيزات الجبائية المتخذة لصالح الإستثمار الخاص الأجنبي لا تشكل دائما الشغل الشاغل للمستثمر الخاص وليست العامل الوحيد كما يعتقد البعض في إقدام المتعامل الإقتصادي على الإستثمار فقد لوحظ أن بعض البلدان تغالي في منح المنافع المالية والإمتيازات الجبائية إعتقادا منها أن ذلك سيجلب لها الكثير من المستثمرين فتلك المنافع الجبائية يصفها البعض بالكرم والتبرع الجبائي الذي ينم عن إرادة الحكام في إفتعال سياسة التوجه الليبرالي لا غير (1).

فالمستثمر الخاص ولا سيما الأجنبي ليس شخصا مغفلا يمكن التحايل عليه ومغالطته بسهولة فما يهم حقيقة المستثمر الأجنبي - خاصة إذا كان قد رسم لمشروعه إستراتيجية طويلة الأمد - هي التوجهات السياسية الكبرى وبالتالي الإقتصادية التي تتبناها السلطات العامة للبلاد والتي تدرجها في نصوص قانونية كفيلة بإدخال البلاد في إقتصاد السوق والعمل بآلياته وذلك برفع العوائق التي تعرقل العمل الحر والتلقائي لقوانين السوق. كما أن من الحوافز الهامة التي لا يستهان بها في هذا المجال هي إرادة السلطة الحاكمة والمعبر عنها بوضوح في إطلاق حقيقة حرية المبادلات الإقتصادية والتجارية داخليا وخارجيا وأيضا إدخال الديمقراطية على الحياة السياسية والإقتصادية للبلاد. فتحرير المبادلات والمعاملات في جميع المجالات والخصوصة يمثلان عوامل أساسية في زيادة حجم الإستثمارات وبعبارة أخرى فإن المزايا الجبائية التي يتقرر منحها للمستثمرين يجب أن تكون متماشية ومتوافقة مع منطق النظام السياسي والإقتصادي الذي ينتهجه المجتمع.

(1) M. YOUSFI Les garanties légales et les avantages fiscaux offerts dans le cadre de la souveraineté de l'Etat aux investisseurs étrangers dans les PVD et en ALGERIE.
- Thèse de doctorat d'Etat en droit université Jean Moulin LYON 111 1993, PP 415. 416.

فالمزايا والتسهيلات الجبائية والمالية يجب أن تؤدي إلى إحداث تغييرات جوهرية في البنية الاقتصادية وفي المحيط الاجتماعي الذي تعمل فيه وتتحرك داخلها المؤسسات القائمة بالإستثمار. كل هذه الإعتبارات دفعت البعض إلى القول بأن الجباية التحفيزية ليست عاملا حاسما في جلب رؤوس الأموال وبالتالي في تحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية التي ترسمها الدولة لنفسها.

ففيما يتعلق مثلا بالحوافز المالية الموجهة لخلق مناصب شغل يرى بعض الإختصاصيين أن المبالغة والإفراط في منح تحفيزات في هذا الميدان قد لا يؤديان حتما إلى النتائج المرجوة فأحسن وسيلة لخلق مناصب شغل هو العمل على زيادة الطلب الإجمالي على السلع والخدمات بدلا من منح مزايا تحفيزية مباشرة للمؤسسات الاقتصادية لتشجيعها على خلق مناصب شغل جديدة.

إن العوامل والدوافع التي تحفز على القيام بالإستثمار ليست عوامل جبائية بحتة فهناك عوامل وإعتبارات عديدة مثلما ذكرنا أنفاً، فالإستقرار السياسي الذي يسود البلاد والذي ينبثق عنه إستقرار التشريعات المالية الجبائية والنقدية وتمتعها بسوق محلية واسعة والمردودية المتوقعة للمشروعات الإستثمارية ونتائج التحليل الإقتصادي الإستراتيجي الذي يقوم به المستثمرون وكذلك سهولة المواصلات ودرجة التطور التقني لشبكة المواصلات السلكية واللاسلكية ووفرة الموارد الطبيعية والطاقوية والإمكانات البشرية المؤهلة التي يتمتع بها البلد كذلك أهمية هياكله الإرتكازية ومرافق الإسناد فيه ودرجة نموه الإقتصادي ومستوى تطوره وتقدمه الاجتماعي والثقافي، كل هذه العوامل والعناصر تلعب أدوارا متفاوتة الأهمية في جلب وبقاء وإستمرار الإستثمارات الخاصة لا سيما الأجنبية.

ومما لا شك فيه أن الجزائر تتوفر على شروط عديدة وتتمتع بمزايا لا يمكن للمستثمرين الأجانب الإستغناء عنها مثل توفر المواد الأولية

وخاصة الطاقوية منها كما أنها تتوفر على يد عاملة رخيصة نسبيا وفي غالب الأحيان مؤهلة إذا ما قورنت بما هو موجود في الدول المجاورة وفي بقية الدول الإفريقية كما أنها تتوفر على هياكل قاعدية متطورة نسبيا من طرق سيارة ومطارات ومواني ووسائل مواصلات سلكية وعلى موقع جغرافي ممتاز قريب من الأسواق العالمية.

كل هذا يساهم في تشجيع المستثمرين على إستثمار رساميلهم في الجزائر، إن إستكمال وضع الهياكل الإدارية وتوفير الشروط القانونية يلعب دورا لا يستهان في تهيئة المناخ الملائم للإستثمار الوطني والأجنبي. ذلك أن المحيط المؤسساتي المتمثل في الإدارة الجبائية والنظام المصرفي يجب أن يشكل عاملا مساعدا على تطبيق القوانين الجبائية ولا يكون عامل عرقلة وتعطيل، فبغير ذلك لا يمكن أن ننتظر ونتوقع مجيئ المتعاملين الأجانب وإقبالهم على الإستثمار في الجزائر.

إذا كان مالكو رؤوس الأموال الراغبون في إستثمارها في البلدان المتقدمة يرجحون معيار المردودية القصوى أي تحقيق أقصى مردودية لمشروعاتهم الإستثمارية، نظرا لكون الأستقرار السياسي والأمن القانوني مضمونين في هذه البلدان.

ونظرا لكونها تتمتع بهياكل إقتصادية وبمؤسسات سياسية مستقرة فالمستثمر الأجنبي لا يقدم على الإستثمار إلا إذا توقع حقيقة تحقيق أكبر مردود ممكن، فالأمر يختلف بالنسبة لمالكي رؤوس الأموال الذين يرغبون في إستثمارها في البلدان النامية. ذلك أن أموالهم في هذه البلدان أكثر تعرضا لأخطار إنعدام الأستقرار السياسي والقانوني لذلك فالمستثمر يعطي أهمية أكبر طبعا مع عدم إغفال جانب الربح، لمعيارى الأستقرار السياسي والأمن القانوني اللذان هما محل ضمان أقل مما هو عليه الأمر في البلدان المتقدمة.

إذن أهم شئى يجب الإهتمام به في نظر المستثمرين الأجانب وحتى الوطنيين هو الأستقرار وديمومة التشريعات والتنظيمات

الجبائية والمالية وعدم إحتمال التعرض للأخطار غير التجارية مثل التأميم والمصادرة ونزع الملكية وأيضا إشتراط التمتع بضمانات التحيم الدولي.

وربما ما يمثل حقيقة الصبغة الإمتيازية للمنافع المتاح للمستثمرين الإستفادة منها ما جاء في المادة 39 من المرسوم التشريعي 93-12 فبمقتضى هذا القانون الدولة الجزائرية تلتزم تجاه كل المستثمرين بعدم إعادة النظر في المنافع والمزايا التي يمنحها لهم القانون فهي تضمن إحتفاظهم بالمزايا الممنوحة في حالة إدخال تغييرات على التشريع الساري المفعول قد يعتبروها غير ملائمة ومضرة بمصالحهم. فالدولة أقل ما تضمنه لهم في هذه الحالة هو إستمرار إستفادتهم بالأحكام السارية المفعول، بعبارة أخرى الدولة الجزائرية تلتزم نحو كل مستمر غير مقيم بالأ تطبيق عليه المراجعات والإلغاءات التي قد تمس أحكام هذا القانون والتي يمكن أن تلجأ إليها الدولة في المستقبل إللهم إلا إذا طلب المستثمر نفسه ذلك (1). والملاحظ أن إحدى الخصائص البارزة لهذا القانون تعود إلى كونه لا يقتصر فقط على تشجيع وخلق نشاطات جديدة لكنه يولى أهمية قصوى للإستثمارات الممكن إنجازها في إطار القوانين التشريعية والتنظيمية السارية المفعول.

(1) تنص المادة 39 من المرسوم التشريعي 93-12 على أنه "لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الإستثمارات المنجزة في إطار هذا المرسوم التشريعي إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة"

من جهة أخرى يجب لفت النظر إلى مسألة هامة وجوهرية بالنسبة للمستثمر الأجنبي وحتى الوطني تتمثل في ضرورة إبرام البلد المضيف لإتفاقات ثنائية (1) الهدف منها تفادي الإزدواج الجبائي الدولي. فإذا كانت الجزائر قد منحت مزايا جبائية ومالية وجمركية معتبرة للمستثمرين الوطنيين والأجانب فإن ذلك سيبقى دون جدوى ولن تكون له الفعالية المطلوبة إلا إذا عمدت البلدان المصدرة لرؤوس الأموال إلى إعفاء المداخل التي يحصل عليها مواطنوها المستثمرون من نشاطهم في الخارج من دفع الضرائب.

وبدون ذلك فإن المزايا الجبائية التي يستفيد منها المستثمر الأجنبي في البلد المستقبل تفقد كل قيمتها وتكاد فائدتها تنمحي تماما إذا فرضت على المستثمر ضرائب في البلد المصدر لرؤوس الأموال.

ذلك أن البلد المتخلف المستقبل للإستثمارات يمكنه الإكثار بصورة إنفرادية والإفراط في منح الإعفاءات الضريبية بقصد إستجلاب الإستثمارات لكن إذا لم يتم التنسيق بين التدابير التي يتخذها وتلك

(1) Mohand ISSAD Deux conventions bilatérales pour la protection des investissements. R. A. J. E. P N 04 1991 pp 713, 714.

- فيما يخص الإتفاقات الثنائية لحماية وتشجيع الإستثمارات يرى الأستاذ إسعد محند في مقاله المعنون "إتفاقيتان ثنائيتان لحماية الإستثمارات" أن الحل الأمثل على المستوى الدولي فيما يتعلق بمسألة الإستعانة بالإستثمارات الأجنبية يتمثل في الإنضمام إلى الإتفاقيات المتعددة الأطراف المعمول بها حاليا بدلا من الإكثار من إبرام إتفاقات ثنائية والتي كثيرا ما تكون مصدر خلافات حادة وتؤدي إلى معالجات متباينة للإستثمارات الأجنبية. فمثلا في حالة إشتراك مستثمرين أجنيين إثنين في إنجاز مشروع إستثماري واحد فإذا طبقنا على كل واحد منهما إتفاقية معينة تبعا للبلد الذي ينتمي إليه فهذا سيؤدي حتما إلى حلول مختلفة، فرغم وجود أوجه تشابه كبيرة بين الإتفاقيات الثنائية فإن هناك فروقا هامة، لذلك فهو يرى ضرورة الإهتمام أكثر بالإتفاقيات المتعددة الأطراف لأنها أكثر حماية للمستثمرين وأكثر حرصا على بلوغ الأهداف المتوخاة.

التي تتخذها البلدان المصدرة لرؤوس الأموال وإذا لم تكن هناك سياسة ترمي إلى تدعيم هذه الإجراءات فإن الحواجز والعراقيل الجبائية سوف تبقى قائمة وتؤدي بالتالي إلى إرهاق كاهل المستثمرين بزيادة مفرطة للضرائب المفروضة على عوائدهم الإستثمارية.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك رأيا سائدا لدى بعض مسيري الشركات الأجنبية يذهب إلى القول أن الحواجز الجبائية والمنافع المالية الممنوحة لهم من طرف البلدان النامية لن تكون أبدا كافية ومجزية وذلك مهما تعددت وتنوعت ذلك أن المحيط الإقتصادي والبيئة المؤسسية التي تعمل فيها المؤسسة الإقتصادية في هذه البلدان لا يساعدان بتاتا على الفعالية والنجاعة وعلى تحقيق مردودية الإستثمارات التي يقومون بها، لكن هذا الرأي لا يعد رأيا غالبا وراجحا لدى أغلب مسيري الشركات الأجنبية ومالكي رؤوس الأموال، فإن التجربة المعيشة والنتائج المستخلصة من تطبيق الإجراءات الجبائية في كثير من البلدان أثبتت بطلان المفهوم الشكلي المجرد للمنافع والإمتيازات الجبائية الذي يركز على الزيادة الكمية العددية لهذه المنافع.

بعبارة أخرى فإن الإكثار من المنافع الجبائية وتنويعها ليس كفيلا وحده بتشجيع المؤسسات الإقتصادية وتحفيزها على القيام بالإستثمار وبالتالي المشاركة بصورة غير مباشرة في تحقيق الأهداف الإقتصادية والإجتماعية التي تتوخى الدولة النامية تحقيقها. فالنتائج الإيجابية قد يتم تحقيقها بالتركيز على النوعية وليس على الكمية.

تطور موقف المشرع الجزائري إزاء الأخطار السياسية والوسائل الدولية لتسوية النزاعات

يعتبر الاستيلاء على أموال الأجانب عن طريق التأميم أو نزع الملكية للمنفعة العامة أو عن طريق الإجراءات الحكومية الأخرى المباشرة وغير المباشرة من العوامل الرئيسية التي تجعل المستثمرين الأجانب يجمعون عن إستثمار أموالهم في الخارج، وتلك الإجراءات تؤدي عادة إلى حرمان الأجانب حرمانا فعليا من الفوائد المالية التي كان في إمكانه جنيها لولا تعرضه لفعل الإستيلاء. كما أن إتخاذ مثل هذه الإجراءات دون تقديم تعويض ملائم عادل وفوري طبقا لقواعد القانون الدولي يشكل لا محالة عائقا كبير أمام إنسياب الرساميل الأجنبية نحو البلدان النامية. حيث يتطلب القانون الدولي أن يكون قرار الإستيلاء مستجيبا لشروط محددة وهي المنفعة العامة أو الصالح العام، عدم التمييز ومقتربا بدفع تعويض عادل وسريع عن الأموال المستولى عليها وأخيرا إحترام القواعد القانونية والإتفاقيات المبرمة بين الطرفين

أي البلد المضيف والمستثمر الأجنبي (1) وهي متطلبات يتعين على دولة أخذة في النمو كالجزائر توفيرها بقدر الإمكان للمستثمرين الأجانب إذا رغبت حقيقة في تشجيع الرأسمال الخاص الأجنبي على الوفود إليها لمساعدتها على تحقيق تنميتها الإقتصادية وتطور التكنولوجيا. كما أن مسألة تسوية النزاعات التي قد تثور بين المستثمرين الأجانب والبلد المضيف قد تشكل مصدر قلق دائم للمستثمرين الأجانب الذين لا يقبلون بسهولة بل غالبا ما يرفضون الإلتجاء إلى القضاء المحلي.

(1) يقول الأستاذ هايد فيما يخص هذه المسألة في كتابه السيادة الدائمة على الثروات والموارد الطبيعية "إن الدولة تملك الحق في السيطرة على ثرواتها ومواردها وعلى ذلك يكون لها الحق في إبرام إتفاقيات ملزمة لتنمية ثرواتها ومواردها، الطبيعية الوطنية وتلتزم الدولة في ممارستها لهذا الحق بالتصرف طبقا للمبادئ المعترف بها في القانون الدولي وفي الإتفاقيات الدولية وبالمراعاة الواجبة للحقوق والمصالح القانونية الموجودة كما تلتزم إذا أضرت ممارسة هذا الحق بأحد الأفراد بدفع تعويض عادل وسريع وفعال، وتعتبر هذه القواعد أساسية في العلاقات بين الدول المصدرة والدول المستوردة لرأس المال". إن الدولة طبقا لقواعد القانون الدولي يمكنها ويجوز لها أن تحدد بكامل الحرية نظامها الإقتصادي والإجتماعي وأن تتخذ من الإجراءات ما يحقق مصالح مواطنيها ويوفر الخير لشعبها، وطبقا لمبدأ إحترام الحقوق المكتسبة المكرس في القانون الدولي فالدولة التي تسمح بمقتضى قانونها الوطني للأجانب باكتساب الأموال داخل إقليمها يجب عليها ألا تحرمهم من هذه الأموال بطريقة تعسفية. فالقاعدة المستقرة أن الدولة ملزمة بإحترام ملكية الأجانب لكن هذا لا ينفي إمكانية إلتجاء الدولة إلى التأميم الذي يعد حقا قانونيا كرسه القانون الدولي. فنزع الملكية معترف به وقد تمارسه كثير من الدول على أموال مواطنيها وأموال وممتلكات الأجانب الكائنة فوق إقليمها ولم تقتصر في الماضي ممارسة هذا الحق على الدول ذات النزعة الإشتراكية بل مارسته دول أخرى تعتبر ذات نزعة ليبرالية. والقانون الدولي يعترف لكل دولة ذات سيادة بالحق في منع الأجانب منعا كليا أو جزئيا من ممارسة بعض الحقوق في مجال إختصاصها القانوني كما يعترف لها بالحق في تنظيم ملكية الأجانب للأموال وتوجيه إستثمارها في مختلف فروع إقتصادها الوطني. عصام الدين مصطفى نسيم. النظام القانوني للإستثمارات الأجنبية الخاصة في الدول الآخذة في النمو. دار النهضة العربية. بيروت 1972 ص 162.

إن الجزائر منذ السنوات الأولى لحصولها على الإستقلال أبدت تحرزها الواضح بل رفضها للإحتكام للهيئات الدولية المتخصصة في فض النزاعات التي نشأت بينها وتبين المتعاملين الأجانب ولم تقبل بتاتا إدراج شرط التحكيم في قوانينها. كما أنها لم تصادق على الإتفاقيات المتعددة الأطراف المتصلة بالتحكيم. وهذا الموقف العدائي إزاء الوسائل الدولية لتسوية النزاعات يرجع إلى التوجه السياسي والإقتصادي ذو الطابع الإشتراكي الذي تبنته الجزائر. فبلد حديث العهد بالاستقلال كالجزائر آنذاك كان من الطبيعي أي يبدي حرصا شديدا على ممارسة سيادته كاملة وعلى تطبيق القوانين والتشريعات التي يضعها وتفعيل صلاحيات جهازه القضائي فالإعتقاد كان سائدا أن التحكيم الدولي معناه إحلال (1) الهيئات القضائية والتحكيمية الدولية محل القضاء الوطني.

(1) " إن البلدان النامية بصورة عامة أبدت مناوءتها للتحكيم كنمط عادي لتسوية الخلافات التي تنشأ بينها وبين الشركات الخاصة الأجنبية. حقيقة عندما إستعانت به في الماضي فوجئت بصدور بعض الأحكام ضدها لم تزدها إلا إرتيابا وتحززا إزاءه. إن بلدان العالم الثالث أكدت منذ زمن بعيد على ضرورة أخذ التحكيم بعين الإعتبار مقتضيات تنميتها إلى جانب إحترام الحقوق المكتسبة. ولقد كان إنشاء المركز الدولي لنص النزاعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول ومواطني دول أخرى على إثر إبرام إتفاقية 18 مارس 1965 تحت إشراف البنك الدولي محاولة لدفع البلدان النامية للتراجع عن موقفها ذلك".

GUY Feuer, Hervé cassan Droit international du développement précis Dalloz Paris 1985 p 187.

وهكذا نجد أن المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية قد جردت المؤسسات العمومية من إمكانية التقاضي في مواجهة المؤسسات الأجنبية ومن هنا إنعدام النصوص المتعلقة بالتحكيم الدولي (1). ونلاحظ أنه في السبعينيات هذا الموقف الذي تبنته الجزائر إزاء الشركات الأجنبية قد تعزز على المستوى الدولي بإقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة للائحة المتعلقة بالحقوق والواجبات الإقتصادية للدول وتلك المتعلقة بالإعتراف بإقامة نظام إقتصادي دولي جديد واللذان تعتبران إجراءات التأميم ونزع الملكية كتعبير عن الإرادة الحرة لشعوب الدول. فقيمة التعويض المستحق للشخص الذي تتعرض أملاكه للتأميم يجب أن تكون ملائمة وعادلة ويتم تقديره وفقا للقوانين والأنظمة الداخلية للبلد المضيف ووفقا لما يتماشى مع ظروفه (2). فالقانون الجزائري الصادر في 23 أوت 1982 المتعلق بشركات الإقتصاد المختلط مثلا يستبعد في مادته 53 التحكيم. ففي ظل هذا القانون النزاعات التي كانت تثور بين الأعضاء المؤسسين للشركة كانت تعرض على المحاكم الجزائرية ويفصل فيها وفقا لقواعد القانون الجزائري الساري المفعول/ كذلك الأمر بقانون الصادر في 7 جانفي 1984، المتعلق بالنشاطات المنجمية وقانون 19 أوت 1986 المتعلق بأنشطة التنقيب والبحث والإستغلال ونقل المحروقات بواسطة الأنابيب الذي جعل من النزاعات التي تثور بين الطرفين في عقد شركة غير قابلة للتحكيم (3). بالرغم من أن المادة 63 منه توكل إختصاص النظر في النزاعات للمحاكم

(1) Mohamed BEDJAOUI L'évolution des conceptions et de la pratique Algérienne en matière d'arbitrage international - séminaire sur l'arbitrage commercial - chambre nationale de commerce. Alger décembre 1992.

(2) Résolution de l'assemblée générale des nations unies N 3281 (X X I X) du 12 décembre 1974.

(3) Ali BENCHENEB Droit conventionnel des investissements et arbitrage. Séminaire sur l'arbitrage commercial - chambre nationale de commerce Alger, décembre 1992.

الجزائية بإستثناء إمكانية الصلح المسبق للنزاعات المتعلقة بالشركة (1).

أما فيما يخص النزاعات التي قد تثور بين شركة إقتصاد مختلط والغير فإن القانون رقم 82-13 لم يتعرض لمثل هذا الإحتمال غير أن مرسوم 10 أفريل 1982 المتضمن قانون الصفقات العمومية قد فهم من بعض أحكامه أن اللجوء إلى التحكيم الدولي ممكنا دون إستبعاد طبعا إختصاص المحاكم الجزائرية.

لذلك يمكننا القول أن اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي أصبح قاعدة معمول بها أكثر فأكثر وبهذا الصدد يجب التمييز بين التحكيم عن طريق لجنة خاصة والتحكيم المؤسساتي والملاحظ أن هذا النوع من التحكيم أصبح أكثر شيوعا وإستعمالا لكونه يتيح أمنا وضمانات أكبر للطرفين المتنازعين مثال ذلك التحكيم الذي يضمه المركز الدولي لفض المنازعات التي تثور بين الدولة ومواطني الدول الأخرى وكذلك التحكيم الذي تقوم به غرفة التجارة الدولية عن طريق هيئة تحكيمها وأيضا ما تقوم به لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (2).

(1) A. MABROUKINE Pour un nouveau type de partenariat - sociétés étrangères - sociétés Algériennes - de phospeco-conseil négociation, montage financier et création juridique des projets de partenariat Alger, novembre 1992.

(2) "الجزائر تقبل بسهولة أكبر، التحكيم في الإطار الجهوي كما تبين لنا ذلك مصادقتها على الإتفاقيتين، المبرمتين بين البلدان الإفريقية، منا الإتفاقية المتضمنة المحافظة على الطبيعة والموارد الطبيعية الموقع عليها في 15 سبتمبر 1968 التي تحيل في حالة قيام نزاع على لجنة الوساطة والتوفيق والتحكيم التابعة لمنظمة الوحدة الإفريقية وكذلك الإتفاقية المتعلقة بالمواصلات السلوكية واللاسلكية الموقع عليها في جانفي 1982 التي تجيز الإلتجاء للتحكيم". الجزائر تقبل أيضا التحكيم في إطار الإتفاقيات الثنائية المتعلقة بإنشاء مؤسسات الإقتصاد المختلط.

Ahmed MAHIOU -L'Arbitrage en ALGERIE- RSJEP N4 décembre 1989 P702.

فالتحكيم المؤسساتي هو تحكيم يتم في إطار هيئة دائمة للتحكيم وطبقا لنظام قانوني معد مسبقا تقبل الأطراف بتطبيقه عليها. وبطبيعة الحال نلاحظ أن هذا النوع الأخير من التحكيم يتيح مزايا وضمانات أكبر للمستثمر أكثر مما يتيح التحكيم عن طريق لجان خاصة سواء كان ذلك فيما يتعلق بالإمكانية التي يتيحها للأطراف والمتمثلة في إستفادتهم من خبرة وكفاءة حكام متخصصين أو فيما يتعلق بإمكانية مراعاة صحة إشتغال الهيئة وفعالية الحكم الصادر عنها، وكذلك إمكانية التغلب على تخلف المدافع. أما فيما يخص التحكيم عن طريق لجنة خاصة فالأطراف المتنازعة نفسها هي التي تتفق على القواعد، التي تتم على أساسها تسوية الخلاف القائم بينها.

إن أهمية وفائدة هذه الهيئات قد إعتترف بها في العديد من الإتفاقيات الدولية والثنائية من ذلك إتفاقية نيويورك التي تم إقرارها في 10 جوان 1958 وهي تشير بوضوح إلى قرارات التحكيم التي تصدرها هيئات التحكيم الدائمة التي يحتكم إليها الأطراف، والجزائر قد إنضمت في 5 نوفمبر 1988 إلى الإتفاقية المذكورة والمتعلقة بالإعتراف وبتنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية. كما صادقت على إتفاقية عمان لسنة 1987 المبرمة بين أربعة عشر (14) بلد عربي والتي أنشأت المركز العربي للتحكيم التجاري الذي يوجد مقره بمدينة الرباط.

كما إنضمت إلى إتفاقية سيول المصادق عليها في 11 نوفمبر 1985 والتي أنشأت الوكالة الدولية لضمان الإستثمارات. كما أنضمت الجزائر إلى المركز الدولي المذكور أعلاه ألا وهو المركز الدولي لفض المنازعات حول الإستثمار بين الدولة المضيضة ومواطني دول أخرى بعد أن تبنت في بداية الأمر إحدى آلياته.

وبذلك أصبح في إمكان الشريك الجزائري في عقد إستثمار الإستفادة من جملة معتبرة من آليات التحكيم. منها تحكيم الغرف التجارية عن طريق المركز المذكور آنفا.

أيضا عن طريق لجان خاصة بالإضافة إلى وسيلة الصلح التي تمهد عادة للتحكيم. إن الوكالة الدولية لضمان الإستثمار قد وضعت نظام ضمان دولي يمكن من تعويض المستثمر الأجنبي في حالة تعرضه لمخاطر سياسية تلحق أضرارا باستثماره. والملاحظ أن هذا النظام يغطي أخطار أخرى كخطر عدم التحويل إلى عملة أجنبية زيادة على أخطار نزع الملكية والتأميم أو الإلغاء التعسفي لعقد الإستثمار من طرف الدولة المضيفة أو أحد فروعها. وبالإضافة إلى ضمان الإستثمار التي توفره الوكالة فإنها تقدم مساعدات تقنية للبلدان المنضمة إليها. ومن المفيد التذكير بأن الإتفاقيات المتعددة لأطراف ذات البعد الجهوي التي صادقت عليها الجزائر من ذلك الإتفاقية المتضمنة إنشاء الشركة العربية لضمان الإستثمار التي تم التوقيع عليها في 28 ماي 1971 من طرف 15 دولة عربية بمدينة الكويت (1) وكذلك الإتفاقية الموحدة لإستثمار رؤوس الأموال العربية في البلدان العربية الموقعة عليها بتاريخ 27 نوفمبر 1980 وأيضا إتفاقية ترقية وضمان الإستثمارات المبرمة في 23 جويلية 1990 بين بلدان إتحاد المغرب العربي.

إن موقف السلطات الجزائرية الذي أصبح شيئا فشيئا محبذا ومؤيدا للأخذ بنمط التحكيم الدولي ناتج عن التغيرات السياسية والعقائدية التي عرفتتها البلاد من ذلك ما نص عليه دستور 23 فيفري 1989 الذي يؤكد على إمكانية اللجوء إلى قواعد التحكيم الدولي كضمان إضافي لصالح المستثمرين الأجانب. فمنذ دخول دستور 23 فيفري 1989 حيز التنفيذ أكدت الجزائر مرارا وتكرارا تمسكها وتبنيها لقواعد القانون الدولي وسمو وعلوية قواعده على قواعد القانون الداخلي

(1) Mahfoud Bouhacene Droit international de la coopération industrielle OPU Alger 1982 pp 63 et 64.

والمادة 123 من دستور 23 فيفري 1989 تعلن ذلك صراحة (1). فهذا التطور في موقف المشرع الجزائري يدل بوضوح على مقاربة جديدة للعلاقات الإقتصادية الدولية وإدراك متجدد لا سيما فيما يتعلق بآليات الاستثمار الدولي من ذلك أن المستثمر الأجنبي لا يقدم على استثمار أمواله إلا على أساس معرفته بوجود القواعد القانونية التي تحكم تسوية النزاعات المحتمل قيامها بينه وبين الشريك المحلي عموما كان أم خاصا وإمكانية إخضاعها للتحكيم كأحد أنماط تسوية النزاعات وأيضا إمكانية تنفيذ الأحكام التحكيمية. على ضوء ما تقدم تظهر لنا العلاقة الوطيدة بين الإستثمارات الأجنبية ونمط تسوية النزاعات عن طريق التحكيم. من هنا يأتي إقرار القانون المدني الجزائري لطرفي عقد الإستثمار بالحرية الكاملة في إختيار القانون الواجب التطبيق على العقد الذي يبرمونه.

فالمادة 18 من القانون المدني الجزائري تنص على "أن الإلتزامات التعاقدية تخضع لقانون مكان إبرام العقد إلا إذا إتفقا الطرفان على إخضاعها لقانون آخر". إن وكالة دعم وترقية الإستثمارات يمكنها في إطار المفاوضات التي تجريها مع مستثمر أجنبي حول إحتمال منحه منافع إضافية أن توافق على إخضاع إتفاق الإستثمار الذي تبرمه معه كما تخول لها المادة 15 من المرسوم التشريعي 12-93 إلى قانون بلد أجنبي أو إلى القانون التجاري الدولي أو إلى قواعد القانون العامة وإلى قواعد القانون الدولي، كما يمكنها أن تطبق عليه صيغ توفيقية بين أحكام القانون الجزائري، وأحكام القوانين السالفة الذكر، وحتى يتم التفاوض مع مستثمر أجنبي لإبرام إتفاقية يجب أن يكون لموضوع الإستثمار أهمية وطنية بالنظر إلى حجم المشروع.

(1) إن المادة 28 من الدستور المعدل في 28 نوفمبر 1996 تنص على أن الجزائر تتبنى مبادئ ميثاق الأمم المتحدة وأهدافه كما يجب الإشارة إلى أن المادة 52 من نفس الدستور تضمن الملكية الخاصة وحق الإرث كما أن المادة 20 تنص على أنه لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض ملائم وعادل.

وإلى نوع التكنولوجيا المستعملة ودرجه إندماج الإقتصاد الوطني الذي يحققه وكذلك نوع الإنتاج المزمع إنجازه وحجم المبالغ من العملة الصعبة وكذلك بالنظر إلى المردودية التي يحققها على المدى الطويل والمتوسط، كل هذه الأمور أصبحت ممكنة لا سيما بعد تعديل وتكميل الأمر بقانون 66-154 الصادر بتاريخ 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 93-109 الصادر بتاريخ 1993/4/25.

إن إتفاقيات الإستثمار الممكن إبرامها قد ينص فيها على كيفية تسوية الخلافات المحتملة كما يمكنها أن تستبعد إختصاص المحاكم الوطنية الجزائرية (1).

المادة 41 التي سبق لنا ذكرها تنص على أنه "يعرض أي نزاع يطرأ بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية إما بفعل المستثمر وإما نتيجة لإجراء إتخذته الدولة الجزائرية ضده، على المحاكم المختصة إلا إذا كانت هنا إتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية، تتعلق بالصلح أو التحكيم أو إتفاق خاص ينص على شروط التحكيم أو يسمح للأطراف بالإتفاق على إجراء الصلح باللجوء إلى تحكيم خاص". إذن طرفا إتفاقية الإستثمار يمكن أن يتفقا على أنه في حالة نشوب خلاف

(1) "المادة 9 من الإتفاق الجزائري البلجيكي حول حماية تشجيع الإستثمارات المبرم بتاريخ 1991/10/5 تعتبر الأكثر وضوحا فيما يتعلق بهذه النقطة حيث أنها تحيل على التحكيم فيما يخص النزاع الناشئ بين الدولة المضيفة ومواطني الطرف المتعاقد الآخر.

وهذا الإتفاق لم يشر بتاتا إلى مسألة إخطار أي جهة قضائية وطنية وأن نظام التحكيم المشار إليه هو ما يسمى بالآلية الإضافية الموضوعة سنة 1978 من طرف المركز الدولي لتسوية النزاعات الخاصة بالإستثمار التي تثور بين الدولة المضيفة ومواطني دول أخرى في إنتظار إنضمام الجزائر إلى إتفاقية واشنطن.

بينهما يمكنهما اللجوء إلى أنماط التسوية الغير قضائية. وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد أن الطرف الجزائري في السنوات الماضية قد استطاع أن يجعل المتعاقدين الأجانب يقبلون بإختصاص القانون الجزائري وذلك لأسباب موضوعية تعود أساسا إلى المكان الذي تبرم فيه العقود مع الطرف الأجنبي وهو الإقليم الجزائري.

فبمقتضى المرسوم التشريعي 12-93 الدولة الجزائرية تلتزم إزاء كل المستثمرين بعدم قيامها بأي عمل الهدف منه محاولة إعادة النظر في المنافع والمزايا الممنوحة لهم فهي تضمن الإبقاء على التسهيلات والإمتيازات الممنوحة فالمادة 39 تنص على "أنه لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي تطرأ في المستقبل على الإستثمارات المنجزة في إطار هذا المرسوم التشريعي إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة".

ومن الضمانات القانونية المعتبرة الممنوحة للمستثمرين الأجانب كون القانون يكفل لهم المساواة في المعاملة مع المستثمرين الوطنيين فالمادة 38 تنص على أنه "تحظى الأشخاص الطبيعية والمعنوية الأجنبية بنفس المعاملة التي تحظى بها الأشخاص الطبيعية والمعنوية الجزائرية من حيث الحقوق والإلتزامات فيما يتصل بالإستثمار". وأنه "تحظى جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية الأجنبية بنفس المعاملة (مع التقيد بأحكام الإتفاقيات المبرمة بين الدولة الجزائرية والدول التي يكون هؤلاء الأشخاص من رعاياها". كما أن المادة 40 تنص على ما يلي : "لا يمكن أن تكون الإستثمارات المنجزة موضوع تسخير عن طريق الإدارة، ما عدا الحالات التي نص عليها التشريع المعمول به" كما أنه يترتب على التسخير تعويض عادل ومنصف. أما فيما يتعلق بتسوية المنازعات فإن البعض يعتقد أن ما تنص عليه المادة 41 من قانون 5 أكتوبر 93 يشكل تراجعاً عما نصت عليه المادة 184 من قانون النقد والقرض التي تحيل فيما يتعلق بفض النزاعات والضمانات الممنوحة للمستثمرين في هذا المجال على الإتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر. أما المادة

183 من القانون السالف الذكر فهي تقر مبدأ حرية إنجاز الإستثمارات وتسمح بتوطن الإستثمارات المباشرة الأجنبية في الجزائر، والجدير بالذكر أن الجزائر أبرمت إتفاقيات ثنائية لحماية وتشجيع الإستثمار الأجنبي مع العديد من الدول وهي بصدد إبرام عدد آخر من هذا من الإتفاقيات (1). فتسوية النزاعات التي قد تثور بين الدولة الجزائرية والمستثمرين الأجانب تخضع كما سبق لنا قوله لأحكام المادة 41. إذن فيما يتعلق بمسألة ما يسمى بالأخطار الغير تجارية أي السياسية والإقتصادية التي قد يتعرض لها المستثمر الأجنبي خاصة كالتأميم ونزع الملكية للمنفعة العامة والمصادرة والسخير وخطر عدم التحويل فإنه خلافا لما كانت تنص عليه قوانين الإستثمار السابقة مثل قانون 1963، 1966، 1982، 1988 فمثلا نجد المرسوم رقم 284-66 الصادر في

(1) نذكر من هذه الإتفاقيات، الإتفاق الذي أبرمته الجزائر مع الإتحاد الإقتصادي البلجيكي للكسنبورجي والمتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات الموقع عليه بالجزائر في 24/04/1991 الجريدة الرسمية رقم 46. - الإتفاق الذي أبرمته الجزائر مع الحكومة الإيطالية المتعلق بالترقية والحماية المتبادلة للإستثمارات الموقع عليه في الجزائر بتاريخ 18-05-1991 الجريدة الرسمية رقم 46.

- الإتفاق الذي أبرمته الجمهورية الجزائرية مع حكومة الجمهورية الفرنسية والمتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات وتبادل الرسائل المتعلقة بهما، الموقعين بمدينة الجزائر في 13 فيفري سنة 1993، الجريدة الرسمية رقم 01 1994 المرسوم رقم 90-1319 المتضمن المصادقة على الإتفاق الهادف إلى تشجيع الإستثمارات الموقع عليه في مدينة واشنطن بتاريخ 22-6-1990 بين حكومة الجمهورية الجزائرية وحكومة الولايات المتحدة الأمريكية. الجريدة الرسمية رقم 45-1990 ص 1208. كما أبرمت الجزائر إتفاقية لحماية وتشجيع الإستثمار مع رومانيا والمؤرخة في 28/06/1994، وأن المباحثات مع العديد من الدول قد شرع فيها لإبرام إتفاقيات مماثلة مع تركيا وقطر، والنمسا وإسبانيا وكندا وإنجلترا والبرتغال وكوريا الجنوبية كما أبرمت الجزائر إتفاقيات خاصة بتفادي الإزدواج الجبائي مع كل من فرنسا وتركيا ورومانيا وأندونيسيا.

15 سبتمبر 1966، المتضمن قانون الإستثمارات ينص في مادته الثامنة على ما يلي "في حالة ما إذا إقتضت المصلحة العامة إستعادة الدولة لمؤسسات مستفيدة من القانون الحالي فإن مثل هذا الإجراء لا يمكن أن يتخذ إلا بمقتضى نص تشريعي" معنى ذلك الإستيلاء على ملكية الأجانب كان أمرا مسلما وجائزا قانونا.

والملاحظ أن القوانين التي أتت فيما بعد والتي مست مختلف جوانب الحياة الإقتصادية قد سارت على هذا المنوال مع إختلافات طفيفة في الصياغة، وأن آخر صياغة تم إعدادها قبل صدور المرسوم التشريعي 93-12 في ظل حكومة بالعيد عبد السلام والمتعلقة بنزع الملكية والتأميم تؤكد على ما يأتي "في حالة نزع الملكية، الإستيلاء أو التأميم فإن أصحاب هذه الإستثمارات لهم الحق في تعويضات عادلة، منصفة تدفع قبل حيازتها الفعلية وأن حق تحويل مبلغ التعويض إلى العملة الصعبة ليس مضمونا إلا للمستثمرين غير المقيمين" فالمشرع الجزائري في القانون الذي نحن بصدد دراسته قد تعمد عدم ذكر مثل هذه الأخطار السياسية التي عادة ما تنفر المستثمرين الوطنيين والأجانب على حد سواء وتجعلهم يترددون كثيرا قبل الإقدام على إدخال رؤوس أموالهم وأصول إستثماراتهم إلى البلد المضيف إن لم نقل أن ذلك يصدهم ويثنيهم تماما عن ذلك وهذا ما يفسر إجماع المستثمرين الأجانب وإمتناعهم عن القيام بإستثمارات، فالنص الجديد الساري المفعول حاليا يستبعد ويلغي إمكانية التأميم التي أشار إليها مشروع القانون السابق الذكر والذي تم تعديله بصورة جذرية كما أنه لم يفرض أي قيد على المواطنين الجزائريين المقيمين في الخارج وأيضا فهو يلغي التمييز بين المستثمرين المقيمين وغير المقيمين وكذلك يلغي وجوب التصريح بمصدر أموال الإستثمار الذي كان منصوص عليه في المادة 35 من مشروع القانون السابق إن إستبعاد القانون إلتجاء الدولة إلى أشكال الإستيلاء السابقة الذكر لا يعني مطلقا ضرورة إمتناعها عن التحديد الواضح والدقيق لقطاعات النشاط الإستراتيجية الحيوية المخصص الإستثمار فيها للدولة

ولفروعها وللمؤسسات التابعة للقطاع العام أو لأشخاص معنوية معينة صراحة بموجب نص تشريعي كما تنص على ذلك المادة الأولى من هذا القانون. إن تحديد القطاعات المخصصة للإستثمار العام مسألة إستراتيجية تتوقف على طبيعة الإختيارات السياسية الجوهرية للدولة.

فما كان يعتبر من قطاعات النشاط الإقتصادي حيويا وإستراتيجيا في الماضي قد لا يعد حاليا كذلك وما هو غير إستراتيجي اليوم قد يصبح في المستقبل إستراتيجيا وهكذا فالمسألة كما سبق لنا القول منذ قليل تتوقف على التوجيهات السياسية وبالتالي على الإختيارات الإقتصادية للبلاد وهي تنحصر في الطريقة المتبعة لترتيب الأولويات والأفضليات فما يعتبر أولويا وجوهريا في فترة زمنية معينة قد يصبح ثانويا، تأشيريا وفرعيا في فترة لاحقة. فيما يتعلق بأحكام المادة الأولى فإن بعض المحللين يعتقدون محقين أن المشرع قد قصد من فرضه لهذه القيود حماية بعض قطاعات النشاط الإقتصادي الوطني وحماية القطاع الخاص نفسه من المنافسة الأجنبية خاصة في المراحل الأولى من إدخال آليات إقتصاد السوق بحجة عدم إستطاعته الصمود أمام هذه المنافسة. فهذا يعد في نظرنا من المفارقات الملفتة للنظر فهل يعقل وهل من المنطقي الإستمرار في ضمان هذه الحماية للقطاع الخاص علما بأن هذا الأخير يطالب بإلحاح إطلاق الحرية الإقتصادية بجميع صورها. فهذه الحماية قد تؤدي إلى إحتكارات خاصة تحل محل الإحتكارات العمومية التي كانت قائمة فذلك سيكون حتما على حساب النوعية وبالتالي على حساب المواطن المستهلك.

وقد يكون المقصود من فرض المشرع لتلك القيود الحد من بعض النشاطات غير المنتجة حقيقة التي قد يؤدي نموها وتوسيعها إلى إستفحال وتفاقم الإختلالات الإجتماعية والإقتصادية التي تعاني منها البلاد.

فالدولة إذا أرادت أن تحتكر أو تقصر على نفسها بعض قطاعات النشاط التي تعتبرها إستراتيجية وهامة جدا ومرتبطة بسيادتها

- ولو أن هذه المسألة تجاوزتها الأحداث - عليها أن تحدد ذلك بوضوح وبصورة مسوفية في قانون الاستثمارات حتى يزول كل خلط وكل إلتباس. وإذا رجعنا قليلا إلى الوراء نلاحظ أن القانون 88-25 الصادر في 12 جويلية 1988، المتعلق بتوجيه الإستثمار الخاص الوطني لم يحدد قطاعات الإنتاج المتاح فيها العمل للمبادرة الفردية الخاصة إلا أنه نص صراحة على القطاعات المخصصة بصورة إستثنائية لمؤسسات القطاع العام (1) وهي : قطاع المحروقات، المناجم، الصناعات التعدينية، المصارف، التأمينات، أنواع النقل الجوي والبحري وبالسلك الحديدية (2)، فالملاحظ أن مراعاة المصالح الإقتصادية الحيوية للبلاد قد تؤدي بالسلطات العمومية إلى فرض شروط خاصة على القيام بالإستثمارات الخاصة في بعض قطاعات النشاط السالفة الذكر وهي المحروقات والمناجم وأيضا الغابات وتوزيع الكهرباء والغاز. كما قد تؤدي بها إلى تقييد حرية التجارة بوضع قيود على بعض

(1) M. A. Bekhechi. opcit p 139 et s.

(2) من المفيد التذكير بأن المادة 17 من دستور 23 فيفري 1989 يكرس الملكية العامة على باطن الأرض، والمناجم والمحاجر، ومصادر الطاقة، والثروات المعدنية والطبيعة والحية الكائنة في مختلف مناطق الدومين البحري الوطني كما يقيمها على المياه والغابات وعلى أنواع النقل البحري والجوي وبالسلك الحديدية، وكذلك على الموانئ ووسائل المواصلات السلكية واللاسلكية كما يمكنها أن تخص ممتلكات وأموال أخرى يمكن أن تكون موضوع تخصيص لصالح شخص معنوي معين صراحة عن طريق القانون.

ومما لا شك فيه أن توسيع مجال الملكية العامة ليس من شأنه بعث الإطمئنان والإتياح في نفوس المستثمرين المحتملين لا سيما الغير مقيمين منهم أولئك الذين يتوجه إليهم ويخاطبهم بصورة خاصة قانون الإستثمارات.

الصادرات والواردات وحتى إلى إيقافها تماما، المادة الأولى من المرسوم التشريعي 12-93 تنص على أنه "يطبق على الاستثمارات الخاصة وعلى الاستثمارات الأجنبية التي تنحصر ضمن الأنشطة الإقتصادية الخاصة بإنتاج السلع والخدمات غير المخصصة صراحة للدولة ولفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي".

من جهة أخرى نشير إلى أن المادة 17 من دستور 23 فيفري 1989 أكدت على الطابع العام للملكية بعض الأملاك والموارد الوطنية ونصت على عدد من النشاطات الإقتصادية المخصصة للدولة ولفروعها. ففيما يتعلق بهذه النقطة يمكن لوكالة دعم ومتابعة وترقية الإستثمارات أن تلعب دورا فعالا في تحديد المفاهيم ورفع بعض الإلتباسات النظرية.

ومما يجدر ذكره بخصوص المادة الأولى السالف ذكرها أن المشرع يكرس بمقتضاها مبدأ عدم التمييز بين المستثمرين الجزائريين والأجانب لكن يبدو أنه بقيت لديه قناعة راسخة أن هذا المبدأ أي عدم التمييز سوف لن يمارس ممارسة حقيقية إلا من طرف المؤسسات القوية الضخمة المتوفرة على إمكانيات وقدرات تنظيمية ومالية وتكنولوجية هائلة تلك التي تحمل جنسية البلدان الصناعية المتقدمة، في هذا الصدد يرى بعض الاختصاصيين أنه يجب أن توضح وتحدد بدقة عبارة فروع الدولة التي يستعملها المرسوم التشريعي فهذه اللفظة أي فرع نجد أن لها معنى واسع في الفقه الإداري فهي تشمل الجماعات المحلية، والمؤسسات العمومية الإدارية وكذلك المؤسسات التابعة للدولة التي يخضع نشاطها كلية لمراقبة هذه الأخيرة والتي تسييرها عن طريق تراخيص وقرارات تنظيمية.

كذلك إحتفظ المشرع لنفسه بإمكانية قانونية تتمثل في إحتمال تخصيصه بعض فروع النشاط الإقتصادي للمؤسسات الوطنية بنص تشريعي (1).

والجديد بالذكر في هذا الصدد أن وكالة ترقية ومتابعة الإستثمار يمكن أن تلعب دورا هاما في تفسير الاستثمار الأجنبي وتحديد صفة الشخص الغير مقيم فالمادة 183 من قانون النقد والقرض التي تنص على أن الأشخاص الغير مقيمة يسمح لها بنقل رساميلها إلى الجزائر بقصد تمويل نشاط إقتصادي ليس مخصص صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بنص تشريعي كما أن المادة 181 تعرف المستثمر الغير مقيم بأنه "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يوجد مركز نشاطاته الإقتصادية الرئيسي خارج الجزائري. (2)

إن تبني المشرع في المرسوم التشريعي 12-93 لمعيار أصل الرساميل قد سهل بشكل كبير مسألة النظر في أحقية أو عدم أحقية المستثمر في تحويل رساميله وعائداتها إلى الخارج (3).

وما زاد المسألة وضوحا ما جاء في نص المادة 12 من المرسوم التشريعي 12-93 التي تنص على ما يلي "تستفيد الإستثمارات التي تنجز بتقديم حصص من رأس المال، بعملة قابلة للتحويل الحر، ومسعرة رسميا من البنك المركزي الجزائري الذي يتأكد قانونا من إستيرادها، من ضمان تحويل رأس مال المستثمر والعوائد الناجمة عنه، ويخص هذا

(1) إن دستور 28 نوفمبر 1996 المعدل بنص في مادته 17 التي لم تعدل هي نفسها على أن "الملكية العامة هي ملك للمجموعة

(2) قانون 14 أفريل 1990 حول النقد والقرض الجريدة الرسمية بتاريخ 18 أفريل 1990 ص 450 وما بعدها.

(3) ما تجدر الإشارة إليه أن المادة 49 في فقرتها الثالثة من المرسوم التشريعي المتعلق بترقية الإستثمار لم تبلغ صراحة إلا الفقرة الثانية من المادة 183 من قانون النقد والقرض.....

الضمان أيضا الناتج الصافي للتنازل أو للتصفية حتى ولو كان هذا المبلغ يفوق الرأس المال الأصلي للمستثمر" إن مسألة تحديد صفة الغير مقيم هي قضية جوهرية بالنسبة للمستثمر لأنه يتوقف عليها الإعراف.

أو عدم الإعراف له بالحق في تحويل الأرباح والفوائد والرأس المال الأصلي في حالة وقف النشاط أي تصفية المشروع وكذلك تتوقف عليها إمكانية لجوئه لطرق تسوية المنازعات التي تستبعد القضاء الجزائري ذلك أن المستثمر المقيم لا يتمتع بهذا الحق.

نطاق التطبيق الموضوعي الزماني والشخصي لقانون الإستثمارات.

نلاحظ فيما يتعلق بالنطاق الموضوعي للمرسوم التشريعي 12-93 فإن المادة 2 منه تنص على "أن هذا المرسوم تستفيد من أحكامه الإستثمارات المنشئة والمنمية للقدرات والمعيدة للتأهيل أو الهيكلة التي تنجز في شكل حصص من رأس المال أو حصص عينية يقدمها أي شخص طبيعي أو معنوي".

إن الغاية التي توخاها المشرع من صياغته لهذه المادة هي تمكين السلطات العمومية من تحقيق الأهداف الإقتصادية والإجتماعية المتمثلة بالدرجة الأولى في زيادة حجم الإستثمارات المنتجة وزيادة صادرات الجزائر من السلع والخدمات عن طريق رفع قدراتها التنافسية وكذلك بالتركيز على رفع الإنتاج الإقتصادي والإنتاجية وعدم الإقتصار على العمليات المضاربة البحثية سواء كان ذلك في المعاملات التجارية أو العقارية والتي لا تساهم مطلقا في رفع معدل نمو الإقتصاد الوطني وخلق فرص الإستثمار وإمتصاص البطالة وبالتالي رفع المستوى المعاشي للسكان. إن المادة 2 يستشف منها تركيزها على الإستثمارات

المنشئة المنمية ومن الناحية المالية تعرف الإستثمار بأنه زيادة رأس المال في ظرف زمني معين أي تلك الإستثمارات التي تكون حقيقة منتجة أي القادرة على زيادة القدرات الإنتاجية للبلاد (1) والملاحظ أن هذا الجانب لم يؤكد عليه قانون النقد والقرض في مادته 183 حيث أشار إلى مجرد تمويل النشاطات الإقتصادية والتي قد تكون تجارية بحتة فالمادة السالفة الذكر تنص على أنه "يسمح للأشخاص الغير مقيمة بنقل رؤوس أموال إلى الجزائر بقصد تمويل كل النشاطات الإقتصادية الغير مخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة عن طريق القانون" (2) لكن الملاحظ أن المشرع إستدرك الأمر عندما تكلم في القانون السالف الذكر في المادة 187 عن أنشطة إنتاج السلع والخدمات في الجزائر حيث نصت هذه المادة على "أن الأشخاص المقيمين في الجزائر يسمح لهم بنقل رؤوس الأموال إلى الخارج لضمان تمويل نشاطات في الخارج مكملة لنشاطاتهم المنتجة للسلع والخدمات في الجزائر". ولقد إكتمل إستدراك المشرع لهذا النقص عندما تكلم في المادة الأولى من المرسوم التشريعي 93-12 على "النظام الذي يطبق على الإستثمارات الوطنية الخاصة وعلى الإستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الإقتصادية الخاصة بإنتاج السلع والخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي" (3) إن ذكر المادة 2 للإستثمارات المعيدة للتأهيل والهيكلية المقصود به التلميح إلى عمليات الخوصصة التي تؤدي إليها إعادة الهيكلية.

(1) يعرف الإستثمار بأنه الفارق الإيجابي لتطور رأس المال بين فترتين للقياس.

(2) قانون القرض والنقد رقم 10-90 الصادر بتاريخ 14 أفريل 1990 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية 18 أفريل 1990.

(3) المرسوم التشريعي 93-12 الصادر في 5 أكتوبر 1993 الخاص بترقية الإستثمار.

فالمؤسسات الإقتصادية العمومية يمكن أن تحل كما يمكنها أن تعلن إفلاسها وبالتالي تتم خوصصتها كلية أو جزئيا. إن المشرع الجزائري بإيراده للفقرة السابقة أراد تمهيد الطريق للدخول في الخوصصة أو تحقيق إشترك القطاع الخاص الوطني والأجنبي ذلك أن الخوصصة تهدف إلى إقامة توازن مرضي بين تسيير رؤوس الأموال العامة المستثمرة في القطاعات التنافسية حسب قواعد القانون الخاص وبين المهام الموكلة للمرفق العام.

أيضا الهدف من ذلك تدعيم دور القطاع الوطني الخاص والقطاع الأجنبي وزيادة فعاليته في تحريك دواليب الإقتصاد الوطني. فهذا هو هدف الخوصصة التي يمكن تعريفها بكونها تنازل عن أصول عمومية لصالح أفراد أو كيانات خاصة بقصد تحسين الفعالية أو تحسين تخصيص الموارد، أما فيما يخص مصطلح الإستثمار فمدلوله يثير الكثير من التساؤلات فهل المقصود بذلك الإستثمار المباشر الذي يتمثل في إستجلاب المستثمر للبلد المضيف كل عناصر الإستثمار من رأس مال وتكنولوجيا ويد عاملة مؤهلة وتقنيات تسيير وإدارة والمعارف التقنية والخبرة الفنية، أم أن الأمر يقتصر على الإستثمار غير المباشر أو ما يسمى بإستثمار الحافضة وهل القروض الطويلة الأمد التي تحصل عليها من الخارج مؤسسة وطنية أو أجنبية تعتبر إستثمارا وكذلك الإئتمان المرصود للتصدير هل يعتبر إستثمارا وأيضا تحويل التكنولوجيا فهل هذه العناصر كلها تعتبر صور من الإستثمار؟ وهل تعتبر إسهامات قابلة للتقدير النقدي وهل إستيرادها في صور عينية لا يطرح أي مشكل. فهذه المسائل كلها مرتبطة بالحق المعترف به للمستثمر الغير مقيم بمقتضى المرسوم 12-93 بنقل رأس ماله المستثمر والعوائد الناتجة عنه إلى الخارج. فالمادة 12 منه تنص على أنه "تستفيد الإستثمارات التي تنجز بتقديم حصص من رأس المال بعملة قابلة للتحويل الحر ومسعرة رسميا من البنك المركزي الجزائري، الذي يتأكد قانونا من إستيرادها، من ضمان تحويل رأس المال المستثمر والعوائد

الناجمة عنه، يخص هذا الضمان أيضا الناتج الصافي للتنازل أو التصفية حتى ولو كان هذا المبلغ يفوق رأس المال الأصلي المستثمر". فحسب نص هذه المادة مفهوم المستثمر المقيم والغير مقيم يتحدد بالنسبة للعملة التي تستعمل لإنجاز الإستثمار (1) وبذلك المستثمر المقيم يعرف أنه الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ينجز إستثماراته بالدينار الجزائري أو بواسطة إسهامات عينية تم إقتنائها محليا والغير مقيم هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ينجز إستثماراته بواسطة عملة قابلة للتحويل ومسعرة من طرف بنك الجزائر أو بواسطة إسهامات عينية مستوردة.

ويتوضح لنا من خلال تعريف القانون الجديد للإستثمار أن هذا الأخير يشمل إسهامات برأس المال إسهامات بالمعدات وإسهامات بالتكنولوجيا.

وأن إرادة المشرع تهيئة إطار قانوني ومؤسسي ملائم للإستثمار دفعته إلى تحديد أنظمة الضمان والمزايا لا على أساس جنسية المستثمر لكن على أساس العملة التي ينجز بها الإستثمار.

فهذه المقاربة لمسألة منح حق تحويل رأس المال وعوائده إلى الخارج هي أكثر تلاؤما مع قواعد وآليات إقتصاد السوق ذلك أنها لا تفرق بين المستثمر الخاص الوطني والأجنبي إلا على أساس الكفاية الإنتاجية والقوة الشرائية.

(1) BELARIF Le cadre général de promotion et de soutien à l'investissement. Les assises nationales de l'entreprise. Les 25-26 octobre 1993 face à la crise-. Symposium national safex et prospeco-conseil. p1 et s.

زيادة على ذلك فإنها تؤدي إلى توفير جو المنافسة والتوظيف الأمثل للخبرة المكتسبة (1). دائما فيما يخص النطاق الموضوعي لتطبيق قانون الإستثمارات فإن الفقرة الثانية من المادة 42 تنص على أنه "تستفيد هذه الإستثمارات بحكم القانون من الإمتيازات الناجمة عن التشريع المتعلق بالأنشطة ذات الأولوية".

أما فيما يخص النطاق الزمني لتطبيقه فإن المشرع وبقصد التخفيف من آثار اللامساواة المحتمل إنعكاسها على الإستثمارات التي شرع في إنجازها قبل إصدار القانون عمد إلى إدخال قدر من الرجعية يمكننا وصفها بأنها رجعية نسبية (2).

إن المادة 45 تنص على أنه "يمكن للإستثمارات الجارية إنجازها عند صدور المرسوم التشريعي أن تستفيد من أحكامه" كما "يمكن للإستثمارات التي شرع في إستغلالها في غضون السنوات الخمس السابقة لصدور هذا المرسوم التشريعي أن تستفيد من أحكامه" وتكون الإستثمارات المنصوص عليها في المقطعين السابقين موضوع طلب يقدم إلى الوكالة طبقا للمواد من 3 إلى 11 أعلاه". ووفقا لأحكام المادة السالفة الذكر هذان النوعان من الإستثمارات ينبغي التصريح بهما لدى وكالة ترقية ومتابعة الإستثمار التي تتخذ قرار منحها أو رفضها للمنافع المطلوبة من طرف المستثمرين وذلك دون أثر رجعي ودون إمكانية ضمها إلى منافع تحصل عليها المستثمر في ظل القانون السابق وفي هذا الصدد تنص المادة 45 في الفقرة الرابعة على ما يلي :

(1) Maître BELARIF Le concours du cadre juridique de réalisation de l'investissement Forum international du Partenariat et de l'investissement en Algérie organisé par la CNC et prospeco-conseil du 15 au 18 juin 1993. P1 et s.

(2) M. A Bekhchi L'investissement et le droit op cit p 138 et s.

"لا يمكن بأي حال من الأحوال جمع هذه التدابير التشجيعية مع إمتيازات منحت قبل صدور هذا المرسوم التشريعي، وليس لها أي أثر رجعي، ولا يمكن أن تعطي الحق في قرض ضريبي أو أي شكل آخر من أشكال إلزام الدولة بالنسبة للفترات التي سبقت صدور المرسوم التشريعي".

أما فيما يخص النطاق الشخصي لتطبيق قانون الإستثمارات فيمكننا القول أن قانون الإستثمارات زيادة عن كونه يرسى مبدأ حرية الإستثمار بعدم إشتراطه الموافقة الإدارية المسبقة على مشاريع الإستثمار والذي تنبثق عنه حرية المستثمر في كيفية تنظيم نشاطه الإقتصادي وبالتالي حرية إختياره للشكل القانوني لهذا التنظيم فإنه يكرس مبدأ عدم التمييز بين المستثمرين الوطنيين والأجانب.

فالمادة الأولى منه تنص على أنه "يحدد هذا المرسوم التشريعي النظام الذي يطبق على الإستثمارات الوطنية الخاصة وعلى الإستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الإقتصادية الخاصة بإنتاج السلع والخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي".

وفيما يتعلق بعدم التمييز الذي يضمن معاملة متساوية بين المستثمرين بالنظر إلى الحقوق والإلتزامات المتصلة بالاستثمار فالمادة 38 تنص على أنه "تحظى الأشخاص الطبيعية والمعنوية الأجنبية بنفس المعاملة التي تحظى بها الأشخاص الطبيعية والمعنوية الجزائرية من حيث الحقوق والإلتزامات فيما يتصل بالاستثمار".

إن منطوق المواد السابقة واضح للغاية لكن الإشكال يثور فيما يخص المؤسسات العمومية الوطنية التي قد تمارس ضدها معاملة تمييزية إذا ما تم تفسير نص المادة 43 من المرسوم التشريعي تفسيراً ضيقاً. فرغم الموقف الواضح والصريح للسلطات العمومية منذ بداية الشروع في الإصلاحات الإقتصادية والهادف إلى تحقيق مساواة كاملة

بين المؤسسات العمومية الوطنية ومؤسسات القطاع الخاص إلا أن المشرع في المادة 43 إرتأ وضع شرط قانوني لا يمكن تجاوزه لإستفادة المؤسسات العمومية الوطنية من أحكام المرسوم التشريعي وهو أن تتم هذه الإستفادة عن طريق نص تنظيمي فقد جاءت المادة 43 مصاغة بالشكل التالي "يمكن أن تستفيد الإستثمارات التي تنجزها المؤسسات العمومية الوطنية من أحكام هذا المرسوم التشريعي عن طريق التنظيم". فالبعض يعتبر أن هذا إدخال بمبدأ المساواة بين المتعاملين الإقتصاديين وقد يؤدي إلى إحداث معاملات تمييزية تتضرر منها المؤسسات العمومية. إذن إدخال هذا النوع من التمييز قد يسيئ إلى سلامة وفعالية المبدأ الأساسي ألا وهو عدم التمييز لا سيما أنه يطبق لا على أساس مضمون وأهمية الإستثمار لكن على أساس النصاب القانوني للمستثمر. ففي نظرنا لا جدوى إطلاقاً من إدخال هذا النوع من التقييد والتفرقة اللذان لا يساعدان بتاتا على تحقيق المساواة الكاملة المنشودة بين المستثمرين وتتنافى مع معنى إقتصاد السوق. كذلك يتعين حذف الجملة الأخيرة من المادة 43 أي "عن طريق التنظيم".

أما فيما يتعلق بمسألة تحقيق المساواة في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب مع مراعاة مميزات كل من الفئتين ونوع الإسهامات النقدية والعينية التي تقدمها كل واحدة، فإن المرسوم التشريعي 12-93 الذي لم يبلغ تماماً المادة 183 من القانون 10-90 للنقد والقرض التي تقيم تفرقة بين الشخص المقيم والشخص الغير مقيم، وأن هذا الأخير يسمح له بنقل رؤوس الأموال إلى الجزائر للقيام بتمويل نشاطات إقتصادية فالمادة 12 تنص على أنه "تستفيد الإستثمارات التي تنجز بتقديم حصص من رأس المال بعملة قابلة للتحويل الحر ومسعرة رسمياً من البنك المركزي الجزائري الذي يتأكد قانوناً من إستيرادها". في هذا الصدد يتبنى المشرع الجزائري مبدأ المعاملة المماثلة التي يقابلها في القانون الدولي للإستثمارات بند المعاملة الوطنية الذي يقر المساواة في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب مع التقييد بأحكام

الإتفاقيات الدولية التي يصادق عليها البلد المضيف. كما أن هناك مبدأً عاماً مكرساً في القانون الدولي وهو حظر إتخاذ إجراءات تمييزية في معاملة الإستثمارات وهو مبدأ وُرد في معظم الإتفاقيات الثنائية وثابت في القانون الدولي بين الشخص المقيم والغير مقيم. ف فيما يخص معيار التفرقة الذي نحن بصدد التكلّم عنه فإن مجلس النقد والقرض أصدر لائحة تطبيقاً للقانون الذي أنشأه حدد فيها مفهوم الشخص الغير مقيم قائلاً " إن الشخص الغير مقيم هو الشخص المعنوي أو الطبيعي الذي يكون مركز نشاطاته الإقتصادية الرئيسية موجوداً خارج الجزائر منذ على الأقل سنتين" (1). وتضيف اللائحة أنه بالنسبة للشخص المعنوي المركز الرئيسي لنشاطاته الإقتصادية يتحدد بكونه يحقق 60٪ من رقم أعماله خارج الجزائر أما بالنسبة للشخص الطبيعي فإن اللائحة كذلك تشترط أن يكون حائزاً لـ 60٪ من ذمته المالية أو لمداخيله خارج الجزائر. إن الغاية التي توخى المشرع الجزائري تحقيقها من خلال إقراره لمعيار الإقامة وعدم الإقامة وعدم إعماده معيار الجنسية هو تشجيع المستثمرين الجزائريين المقيمين في الخارج المالكين لرؤوس أموال لا يستهان بها على الإقدام على إستثمارها في الجزائر.

ولقد سبق لنا ذكر نتائج هذا الإختيار والمتمثلة في أن المستثمر الغير مقيم يكون له حق تحويل رأسماله والعوائد الناتجة عن قيامه بالاستثمار في حالة تصفية النشاط وأيضاً حق الإلتجاء إلى الوسائل الدولية

لتسوية النزاعات. وما يجب لفت النظر إليه بخصوص إعتداد المشرع الجزائري للمعيار السالف الذكر هي صعوبة تقدير رقم الأعمال أو الذمة المالية والمداخيل المتحصل عليها عند تحديد المركز الرئيسي

(1) لائحة بنك الجزائر رقم 90-03 الصادرة بتاريخ 20-02-1991 والمتعلقة بشروط ممارسة عمليات الإستيراد للبضائع إلى الجزائر وتمويلها.

للمصالح الإقتصادية للمستثمر وما هي الأدوات والأساليب والمقاييس الواجب إستعمالها للقيام بهذه المهمة وهل تعتبر صالحة التطبيق على كل البلدان المتعاملة مع الجزائر.

مبدأ إستقرار النظام القانوني

فيما يخص مبدأ تثبيت النظام القانوني للإستثمارات فمفاد هذا المبدأ أن الدولة تتعهد بعدم تغيير الإطار التشريعي الذي يتم في ظله إبرام عقد الإستثمار فالأمر يتعلق إذن بتجميد التشريع الواجب التطبيق وبتحديد مؤقت وتعطيل مقصود لحق الدولة في ممارسة إختصاصاتها التشريعية والتنظيمية وحتى الدستورية في بعض الأحيان. إن هذا التجميد قد يمس بصورة خاصة الأحكام الجبائية في العقود والإتفاقات الثنائية المبرمة بحيث لا تكون لها آثار سلبية على الإستثمارات المنجزة. إن ديمومة المنافع المكتسبة تترسخ بتجميد القانون الواجب التطبيق وهذا يعني عدم قابلية تطبيق المراجعات والإلغاءات المحتملة على القانون الساري المفعول. وهذا التجميد للتشريعات الجبائية، الجمركية، المالية وحتى الإجتماعية هو ضمان إضافي يتيح للمستثمر الأجنبي العمل على أرضية قانونية معروفة ذلك أن المستثمرين الأجانب يفضلون الإستفادة من إطار قانون ومؤسساتي ثابت. وإن أدخلت عليه تغييرات يحرصون على أن تكون طفيفة مشترطين تطبيق بند تثبيت النظام القانوني حتى يمكنهم تصور ووضع

(1) "من المسلم به أن القانون المطبق على العقد هو قانون حي، يتغير عبر الزمان لهذا السبب فإن الأطراف في عقود الإستثمار تسعى إلى التحصن ضد عوارض التغييرات اللاحقة التي قد تصيب القانون وذلك بتجميده في فترة معينة. والملاحظ أن نفس التقنية تستعمل في قانون الإتفاقيات وخاصة في بنود التحويل. ولقد أطلق على هذه البنود تسميات مختلفة وهي مدرجة في إتفاقات الإستثمار تسمية بنود التثبيت بنود عدم المساسية، بنود الإستقرار والثبات. ولقد رتبت في شكل أصناف فهناك عدة أنواع فمنها ما يشترط تطبيق قانون الدولة المتعاقدة كما هو معمول به لحظة إبرام الإتفاق وبعضها الآخر يوقف تطبيق التغييرات الطارئة على القانون على إرادة المستثمر المتعاقد والبعض الآخر منها ينص صراحة على أن الإجراءات الغير ملائمة والأقل نفعا تكون غير قابلة للتطبيق على عكس الإجراءات الجديدة الأكثر ملائمة ومنفعة للطرف المتعاقد الخاص. إن مضمون بند التثبيت متغير فبعض البنود تغطي مجالات القانون الخاص فتجمد قانون الشركات أو قانون العقود في لحظة معينة وبعضها الآخر يمتد ليشمل مجالات القانون الخاص فتنص على إعفاءات جبائية، نقدية وحتى على تعهدات بعدم الإلتجاء إلى نزع الملكية. من ناحية الزمان فإن إلتزامات الإستقرار القانوني هي الأخرى مختلفة فبعضها محدد المدة والبعض الآخر تنازلي في الزمان".

Jean-Pierre Laviee

- Protection et promotion des investissements Etude de droit international économique. P I W H E I Gnnève PUF Paris 1985 pp 261, 262.

وما يجدر ذكره بهذا الصدد أن كثير من البلدان النامية أدرجت في قوانينها للاستثمار وفي العقود التي أبرمتها مع الشركات الأجنبية بنود إستقرار وتثبيت التشريعات الإقتصادية. فالهدف من إدخال هذا البند هو تفادي المساس بسلامة العقود المبرمة وضمان إستمرار سريان الإطار القانوني الذي إتخذت وفقا له، الإلتزامات التعاقدية. والجدير بالذكر أن القضاء التحكيمي الدولي لا يعترض على هذا النوع من الممارسات القانونية ويرى أن أي دولة في ممارسة سيادتها الوطنية لا ترتبط بتعهدات تمنح بمقتضاها حقوق إمتيازية لبعض المستثمرين مقابل أدائهم لمهام إلتزموا بتحقيقها.

لكن شروط تطبيق بنود الإستقرار ومددها تختلف من بلد لآخر. لكن الإعتقاد السائد لدى البلدان التي تعمل بهذا النوع من الأنظمة القانونية هو أن التشريعات الجديدة يجب ألا تضيع على المستثمرون فرص تحقيق الربح. فهو إلتزام بعدم تغيير التشريع الساري المفعول إلا إذا إعتبر المستثمرون أن الأحكام الجديدة التي تبنتها الدولة أكثر تلاؤما وخدمة لمصالحهم.

فيطلبون تطبيقها . وهذا هو شأن المادة 39 من المرسوم التشريعي. الملاحظ أن العمل بهذا الأسلوب لا يتنافى مع مبدأ الخضوع للتشريعات الجبائية للدولة المضيفة فكل دولة ذات سيادة تتمتع بالحق في فرض الضرائب والرسوم والأعباء المالية المماثلة على الأشخاص والأموال الموجودة داخل إقليمها كما تتمتع بالحق في وضع القواعد الخاصة بتقديرها وتحصيلها لكن الدولة التي تتمتع بحرية التشريع فوق إقليمها في أي وقت بمقتضى إختصاصها التشريعي فإنها عندما تبرم عقد إستثمار أو تعطي موافقتها للقيام بالإستثمار يجب أن تفعل ذلك وفقا للتشريع الساري المفعول لقد سبق لنا ذكر مبدأ الخضوع للتشريعات الجبائية للدولة المضيفة فالى جانب هذا المبدأ وحرية الدولة في وضع القوانين والتشريعات التي تتماشى مع أسس النظام

الإقتصادي والسياسي الذي إختارته لنفسها وإلى جانب حقها في فرض الضرائب والرسوم والأعباء المالية الأخرى ذات الطبيعة المماثلة على الأشخاص الطبيعية والإعتبارية المقيمة بصورة قانونية فوق إقليمها وأيضاً على ممتلكاتهم وثرواتهم الكائنة بها وعلى الأموال والأرباح والمداخيل النابعة من مصادر داخل إقليمها فإن الدولة تتمتع بحرية الإلتزام بعدم تغيير النظام القانوني الذي أبرمت في ظله عقود وإتفاقيات الإستثمار بالإضافة إلى حريتها في الإرتباط بالإلتزامات تعاقدية والمتمثلة فيما يسمى ببند عدم المساسية الذي يتعهد بمقتضاه طرفا العقد بعدم تغيير أحكامه. وهذا راجع في أغلب الأحيان إلى كون معظم الدول النامية مازالت تعاني إلى حد كبير من عدم الإستقرار السياسي الذي ينجم عنه غالباً عدم إستقرار إقتصادي وبالتالي عدم إستقرار في التشريعات الجبائية والمالية والجمركية والتجارية والعقارية لذلك يفضل المستثمرون الحصول على ضمانات قانونية وحتى سياسية مطمئنة. إن القانون الدولي يعترف لكل دولة ذات سيادة بالحق في تنظيم ومنع دخول وإقامة الأجانب فوق إقليمها كما يخول لها سلطة مراقبة تنقلاتهم فوق إقليمها طوال مدة إقامتهم (1). وعادة ما تستهدف الدولة من ممارسة مثل هذه السلطات الإستفادة من الإمكانات التي يتوفر عليها المستثمر الأجنبي لإعانتها على تنفيذ برامجها ومخططاتها التنموية. وإذا كانت معظم الدول النامية والتي تبنت في السنوات الأخيرة قوانين إستثمار تأخذ بمبدأ المعاملة الوطنية أي ضرورة عدم التعسف في فرض الضرائب والأعباء المالية أو تحمل الأجانب من الضرائب ما تحمله لرعاياها فإنه لا يوجد في قواعد القانون الدولي ما يحد من حرية الدول في إلزام الأجانب في بعض الأحيان بتحمل أعباء مالية تفوق تلك المفروضة على مواطنيها بشرط عدم تجاوز حدود معينة وعدم إتسامها بطابع المصادرة فإذا تجاوزت

(1) خليل حسن خليل دور رؤوس الأموال الأجنبية في تنمية الإقتصاديات المتخلفة رسالة دكتوراه مقدمة لجامعة القاهرة سنة 1961. مطابع مؤسسة أخبار اليوم ص 25 وما بعدها.

هذه الأعباء حدود المعقول حق للمستثمر ودولته مساءلتها دوليا (1). وبالرغم من صعوبة التفرقة بين ما يعد ممارسة عادية سليمة ومشروعة دوليا لحق الدولة في فرض الضرائب وما يعد تعسفا وغلوا منها في إستعمال هذا الحق فإن الأخذ بمعيار الضريبة العامة والموحدة قد يساعد على إجراء التفرقة بينهما لذلك يرى البعض أن القانون الدولي يحدد حرية الدولة في فرض الضرائب على الأجانب على أساس معيار عمومية ووحدة الضرائب أي أن تكون الضرائب المفروضة عامة وموحدة على الأشخاص المتساوين في المراكز القانونية.

وكالة ترقية، دعم، ومتابعة الإستثمارات والصلاحيات المخولة لها.

إن تفعيل سياسة الدولة في ميدان الإستثمار قد أسند إلى وكالة ترقية دعم ومتابعة الإستثمار التي هي مؤسسة إدارية (2)، وهي مكلفة بمهمة تقييم المشاريع وإتخاذ قرار منح المنافع المنصوص عليها في القانون وكذلك مدتها. كما أن المشرع هدف من خلال إنشائها إلى تقديم المساعدة الفعلية للمستثمرين في مختلف مراحل إنجاز مشاريعهم الإستثمارية.

فالوكالة تعتبر شريكا متضامنا مع المستثمر مكلف أساسا بتسهيل قيام الإستثمارات وتحسين المحيط العام والمؤسساتي

(1) عصام الدين مصطفى نسيم - النظام القانوني للإستثمارات الأجنبية الخاصة في الدول الآخذة في النمو - دار النهضة العربية القاهرة 1972. ص 364 وما بعدها.

(2) وفقا للمادة 1 من المرسوم التنفيذي الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994 المتضمن إختصاصات تنظيم وسير وكالة ترقية، دعم ومتابعة الإستثمارات فإن الوكالة هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية وبالإستقلالية المالية وهي موضوعة تحت وصاية رئيس الحكومة.

للإستثمار في الجزائر، فهي تعتبر المتعامل المباشر مع المستثمر باسم مؤسسات الدولة مكونة شبাকা وحيدا وهذا الشباك مكلف بتنفيذ إجراءات الدعم والمساعدة والتحفيز التي تتخذها الدولة في إطار القوانين والتنظيمات السارية المفعول بقصد ترقية وإعادة بعث الاستثمار في الجزائر.

فالوكالة قد أنشأت بمقتضى المادة 7 من المرسوم التشريعي الخاص بترقية الإستثمارات 12-93 والتي تنص على أنه "تنشأ لدى رئيس الحكومة وكالة لترقية الإستثمارات ودعمها ومتابعتها، تحدد صلاحيات الوكالة وتنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم" كما أن المادة 8 تنص على أنه "تكلف الوكالة بمساعدة المستثمرين في إستيفاء الشكليات اللازمة لإنجاز إستثماراتهم ولا سيما المتعلقة منها بالأنشطة المقننة وبالسهر على إحترام الآجال القانونية لهذه الأنشطة". والوكالة تؤسس في شكل "شباك وحيد" يضم الإدارات والهيئات المعنية بالإستثمار (1). إن مبدأ الشباك الوحيد يجنب المستثمر إضاعة جهده ووقته في التنقل بين مختلف المرافق الإدارية مقدما الطلبات لكل واحد منها على حدة.

إن الوكالة تقوم بمهمة ترقية الاستثمارات من خلال تطبيق إجراءات التشجيع القانونية ومساعدة المستثمرين على القيام بالإجراءات الإدارية والمرتبطة بمرحلة الإنطلاق وإنجاز مشاريعهم. ولهذا الغرض فإن الوكالة تقوم بنشر واسع لكل المعطيات والمعلومات ذات الطابع الإقتصادي والمالي التي تهم الأشخاص الذين من المحتمل أن يقوموا باستثمار أموالهم.

(1) إن الإدارات المعنية بالإستثمار هي وزارة المالية (ضرائب وجمارك) وزارة التجارة، وزارة الخارجية، وزارة الصناعات الصغيرة والمتوسطة وغيرها. وهذه الإدارات المركزية تخول تفويضا بمقتضى المواد 7 و8 من المرسوم التنفيذي الخاص بالوكالة لهذه الأخيرة حتى تتمكن من تسليم المستثمر كل الوثائق والتراخيص الضرورية لإنجاز إستثماره.

فطبقا للمادة 4 من المرسوم التنفيذي المؤرخ بـ 17 أكتوبر 1994، الوكالة مكلفة بأن توفر للمستثمرين كل المعلومات ذات الطابع الإقتصادي والتقني والتشريعي والتنظيمي والمتصلة بممارسة نشاطاتهم وبكيفية منح المنافع لهم" كما تقوم بنشر المعطيات والأخبار المتعلقة بفرص الإستثمار بأشكاله المختلفة سواء كان هذا الإستثمار مباشرا أو عن طريق الشراكة كما تسهل إقامة العلاقات التي تنشأ إثر إبرام الصفقات بين المتعاملين الوطنيين والأجانب كما تساعدهم أثناء إنجاز مشاريعهم بإسداء النصائح لهم. كما جاء في المادة 4 السالفة الذكر أن الوكالة تستلم كتابة التصريح بالاستثمار الذي يودعه لديها المستثمر وتبلغه بنفس الكيفية قرار منحها أو رفضها للمنافع التي طلبها" وبهذا الصدد فهي تعمل وتشتغل كسند للمستثمر أكثر مما تعمل كهيئة حكومية. فقدرتها على أداء دورها كاملا في تنمية وتطوير الإستثمارات تتوقف على مدى تمكنها من أداء هذه الوظيفة المزدوجة المتمثلة من جهة في الممارسة الفعلية لإختصاصاتها كهيئة حكومية.

ومن جهة أخرى أداء مهمتها المتمثلة في تفعيل وإحترام قانون الإستثمارات بحيث تعمل كوسيلة فعالة لحل المشاكل العديدة التي تعترض المستثمرين خلال مباشرتهم لمشاريعهم الإستثمارية. (1). فنجاح الوكالة في أداء المهام المسندة إليها يتوقف على توصلها إلى تحقيق التوافق والإنسجام بين هاتين المهمتين الرئيسيتين، يجب على الوكالة ليس فقط تأدية الإختصاصات المخولة لها كجهاز حكومي لكن أيضا كما سبق لنا قوله محاولة حل المشاكل المتعددة التي قد يواجهها المستثمرون أثناء القيام بإستثماراتهم.

والملاحظ أن الإستثمارات قبل مباشرتها يجب أن يقدم التصريح بها لدى الوكالة. فالإستثمارات المزمع القيام بها يجب أن تخضع لإجراء التصريح المسبق لدى وكالة متابعة وترقية الإستثمار.

(1) M. A. Bekhchi article précédemment cité. p133 et s.

فالمستثمر يقع عليه واجب إعلام الوكالة بنيته في القيام بالإستثمار لا أكثر ولا أقل، فحرية الإستثمار يقرها القانون حيث أن المرسوم التشريعي 12-93 فيما يخص هذه المسألة جاء متوافقا ومكرسا للمادة 183 من قانون 14 أفريل 1990 حول النقد والقرض على أن الأشخاص الغير مقيمين يسمح لهم بتحويل الرساميل إلى الجزائر لتمويل نشاطاتهم الإقتصادية الغير مخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بنص تشريعي".

فالمادة 3 من المرسوم التشريعي تنص على أن الإستثمارات تنجز بكل حرية" (1) وهذا يعني أنه يعفى المستثمرون من طلب ترخيص مسبق من السلطات العمومية وألغيت الموافقة الإدارية التي جرى بها العمل في قوانين الإستثمار السابقة، والتي أستبدلت بأسلوب "التأشيرة الملزمة" التي كان يمنحها مجلس النقد والقرض بعد صدور قانون القرض والنقد لسنة 1990، ولهذا حرصا من المشرع على تفادي العيوب والمساوئ التي عرفتتها في السابق هيئات إدارية كلفت بنفس المهمة مثل ديوان المراقبة ومتابعة وتنسيق الإستثمار الخاصة (O S C C) (I P) الذي أنشأ في بداية الثمانينات عقب صدور القانون المتعلق بالاستثمار الخاص الوطني سنة 1982.

ففي ظل المرسوم التشريعي 12-93 أصبح الأمر يقتصر على مجرد إتمام الإجراءات الشكلية الإعتيادية المعمول بها من ذلك إعداد القانون الأساسي المزمع إخضاع نشاطات المشروع له، التصريح بالنشاط، الترقيم في السجل التجاري، التصريح بالمباشرة الفعلية للنشاط لدى مصالح الجباية.

(1) Mutations Investissement, la liberté consacrée Revue trimestrielle éditée par la chambre nationale de commerce d'Algérie. N6 décembre 1999.

Walid LAGGOUNE La réforme du régime juridique des investissements privés (la loi du 12 juillet 1988 relative à l'orientation des investissement privés nationaux. R. A. S. J. E. P. N02 Mars 1989. p285 et s.

والتصريح بالإستثمار كوثيقة يسلمها للوكالة المذكورة يجب أن تتضمن مجال النشاط، مكان الإستثمار مناصب الشغل المنشأة، طبيعة التكنولوجيا المستوردة، مخصصات الإستثمار والتمويل وكذلك التقييم المالي للمشروع وشروط المحافظة على البيئة والمدة المتوقعة لإنجاز الإستثمار والإلتزامات المرتبطة بإنجاز الإستثمار (1).

إن النشاطات المقننة تكون محل تصريح مصحوب بكل الوثائق التي يقتضيها التشريع والتنظيمات السارية المفعول، كما أن الوكالة تسهر على إحترام الأجال القانونية لأداء الإجراءات المرتبطة بهذه النشاطات المقننة. والملاحظ أن الإلتزام المفروض على الوكالة والمتمثل في وجوب نشر القرارات المتعلقة بمنح المنافع في نشرة رسمية. يهدف أساسا إلى ضمان شفافية أكبر في سير إشتغال الوكالة.

كما أن المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 94-319 الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994 الخاص بالوكالة تنص على "أن الوكالة تسهر على مراعاة مدى إحترام المستثمرين للإلتزامات التي أخذوها على عاتقهم في مجال إنجاز إستثماراتهم" (2) كذلك يجدر بنا ذكر نص الفقرة السابعة من المرسوم السالف الذكر والمقتبس مضمونها حرفيا من المادة 15 من المرسوم التشريعي 12-93 التي تنص على ما يلي "الوكالة مكلفة بالتعرف على المشاريع التي تمثل أهمية خاصة بالنسبة للإقتصاد الوطني ولا سيما من حيث حجمها، ومن حيث الطابع الإستثنائي للتكنولوجيا المستعملة وإرتفاع معدل الإندماج للإنتاج المنجز، وإرتفاع الأرباح بالعملة الصعبة أو من حيث مردودية هذه الإستثمارات على المدى الطويل وذلك بقصد تقديم إقتراح للحكومة بإبرام إتفاقية إستثمار".

(1) المادة 4 من المرسوم التشريعي 12-92 الصادر في 5 أكتوبر 1993.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 94-319 الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994 الخاص بالوكالة "الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقك 67.

إن المفاوضات التي تجري حول المنافع الإضافية والإمكانيات يمكن أن نتناول القانون الواجب التطبيق على الإتفاقية الذي يمكن أن يكون قانون البلد الذي ينتمي إليه المستثمر أو قانون أي بلد آخر يتفق عليه الطرفان كما نتناول إجراءات تسوية المنازعات التي قد تبرز بشأن الإستثمارات المنصوص عليها في الإتفاقية والتي قد تستبعد إختصاص القضاء الجزائري.

فمنذ صدور المرسوم التشريعي رقم 93-09 المؤرخ في 25-4-1993 المعدل والمكمل للمرسوم 66-154 الصادر بتاريخ 8 جوان 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية أصبح إستبعاد القضاء الجزائري ممكنا.

والجدير بالذكر أن هناك تدابير تشجيعية خاصة بالنظام العام وأخرى خاصة بالأنظمة الخاصة، حيث تنص المادة 17 على أن الإستثمارات تستفيد من بعض الإمكانيات لفترة لا يمكن أن تتجاوز ثلاث سنوات والملاحظ أن هذه المدة واردة سواء فيما يتعلق بالنظام العام أو بالأنظمة الخاصة. أما مدة إنجاز الإستثمار فقد حددتها المادة 14 بأجل أقصاه ثلاث سنوات إبتداء من تاريخ قرار منح الإمكانيات إلا إذا صدر قرار عن الوكالة يحدد أجل إنجاز أطول، وما يمكن إستخلاصه وإستشفافه من نص المادة 3 من المرسوم التشريعي 12-93 أن مبدأ حرية الإستثمار يستبعد إحتمال رفض أي مشروع إستثماري من طرف الوكالة (1). فعندما لا

(1) لقد منح مجلس النقد والقرض بمقتضى المادة 183 الفقرة الثانية من قانون 10 أفريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض صلاحيات الموافقة على مشاريع الإستثمار والتي سميت "بتأشيرة الملاءمة" حيث نصت الفقرة المذكورة على أن مجلس النقد والقرض يحدد عن طريق لوائح كفاءات التمويل أخذا بعين الإعتبار حاجيات الإقتصاد الوطني. غير أن هذا المجلس يضطلع بمهام أساسية ذات طابع نقدي ومالي وأن تكليفه بمهام أخرى كدراسة ملفات الإستثمار قد زاد من أعبائه وأثقل كاهله مما أدى إلى تراكم ملفات الإستثمار وأطال آجال معالجتها بفعل الإجراءات المعقدة والمماطلات الإدارية. الأمر الذي إستوجب التفكير في إسناد هذه المهمة إلى هيئة حكومية أخرى تتمتع بفعالية أكبر في معالجة مسائل الإستثمار.

يأمل المستثمر الحصول على أي منفعة أو أية ميزة أيا كان طابعها جبائيا أم ماليا أم جمركيا فإنه يمكنه الشروع مباشرة في إستثماره دون إنتظار أية إجابة على تصريحه لدى وكالة دعم وترقية الإستثمار. من هنا يمكننا القول أن السلطة الفعلية للوكالة تنحصر في مسألة البت في حجم المنافع والمزايا الجبائية والمالية والجمركية الإضافية التي يطلبها المستثمر. بالإضافة إلى ذلك فإن الوكالة مدعوة لممارسة رقابة مستمرة على الإستثمارات التي إستفادت من منافع ينص عليها القانون كما يمكنها أن تسحب كلية أو جزئيا من المستثمر المنافع التي منحت له إذا تبين لها بعد فترة أن المستثمر أخل بالتزاماته.

من جهة أخرى تجدر الإشارة إلى أن قانون الأستثمارات قد قيد حرية الوكالة في تحديد كفاءات ممارسة إختصاصاتها من ذلك أنه يجب عليها أن تجيب على طلبات الإستفادة بالمنافع التي يقدمها لها المستثمرون في أجل لا يتعدى ستين يوما (60).

فالمادة 9 من المرسوم التشريعي تنص على أن "للوكالة أجل أقصاه 60 يوما إبتداء من تاريخ الإيداع النظامي للتصريح وطلب الإستفادة من الإمتيازات وفق الشروط المنصوص عليها الواردة في المادة 4 أعلاه، لتبليغ المستثمر بعد التقييم قرار منح إمتيازات أو رفضها ومدتها في حالة الموافقة.

وفي حالة الإحتجاج على قرار الوكالة يمكن للمستثمر أن يرفع طعنا أمام السلطة الوصية على الوكالة المنصوص عليها في المقطع الأول من المادة 7 أعلاه التي منح لها أجل للرد أقصاه خمسة عشر (15) يوما. ويكون القرار غير قابل للطعن القضائي".

إذن يتعين على الوكالة الإجابة إما إيجابا أو سلبا خلال 60 يوما على طلب منح المنافع التي ينص عليها المرسوم في مادته التاسعة

والإجابة السلبية قابلة للطعن أمام رئيس الحكومة الذي يعطى مهلة خمسة عشر يوما (15) يوم للإجابة على طلب المستثمر وأن قرار رئيس الحكومة ليس قابلا للطعن أمام القضاء من هنا نرى ووفقا لنص المادة السالفة الذكر أن عمل الحكومة يتمتع بحصانة قضائية مطلقة. ففيما يخص هذه النقطة بالذات أي عدم قابلية قرار رئيس الحكومة للطعن القضائي فإننا نلاحظ أن آليات إشتغال الوكالة تتضمن من الناحية القانونية حكما متناقضا مع الدستور ذلك أن المادة 9 التي تعطي المستثمر حق الطعن في قرار الوكالة لدى السلطة الوصية أي رئيس الحكومة، هذه المادة أي المادة 9 الفقرة 3 تنص على أن قرار السلطة الوصية غير قابل للطعن القضائي وهذا يعتبر إنتهاكا للمادة 134 من الدستور التي تنص على أن "العدالة تنظر في الطعون المقدمة ضد أعمال السلطات العمومية".

من جهة أخرى نلاحظ أن الوكالة تساعد على السير الحسن للإستثمار وتسهر على إحترام كل الإلتزامات المرتبطة بالمنافع التي تمنحها. في هذا الإطار وحتى تلبي مقتضيات الشفافية المتصلة بقرارات منح المنافع المطلوبة وتكييفها، فرض المشرع على الوكالة تجنب فحص الطلبات بصورة فردية أي القيام بفحص ودراسة كل طلب على حدة والمقدمة من طرف المستثمرين وبذلك تتفادى الإلتجاء إلى الأساليب الإنتقائية والبيروقراطية (1).

(1) مما لاشك فيه أن منح المشرع أجل 60 يوما للوكالة لكي تدرس ملف الإستثمار وتقييمه وإتخاذ قرارها يهدف مبدئيا إلى وقاية سيرها وقراراتها من خطر الماطلات الإدارية والانحرافات البيروقراطية ومن الممارسات الغير شرعية كالمحاباة والمحسوبية والرشوة. وأن ما حدث في السنوات الماضية من تجاوزات وممارسات غير قانونية سواء في عهد ديوان مراقبة وتنسيق الإستثمارات الخاصة أو في عهد الغرفة الوطنية للتجارة عندما أسندت لها مهمة النظر في توزيع المبالغ من العملة الصعبة على المستثمرين يبرر إتخاذ هذه الإحتياطات.

فمسيرو الوكالة معرضون للتأثيرات السلبية التي قد يمارسها عليهم المعنيون بقراراتها. فمثلا في إطار النظام الخاص بالمناطق الخاصة فإن الوكالة تحدد معدل مساهمة الدولة في أشغال الهياكل القاعدية كما يمكنها أن تمدد أجل إنجاز المشاريع الذي هو عادة محدد بثلاث سنوات كما أنها تقوم بالتفاوض كما سبق لنا قوله، مع المستثمر وإبرام الإتفاقات باسم الدولة وهي مهمة تمكنها من لعب دور حيوي نشيط في الإقتصاد الوطني.

كما أنه في حالة بيع أحد المستثمرين أصول إستثماره وإقتنائها من طرف مستثمر آخر فإن الوكالة تسهر على إحترام المستأنف للإستثمار ووفائه بكل الإلتزامات المنتقلة إليه بمقتضى هذا الإقتناء، وذلك مقابل المنافع والتسهيلات الممنوحة له.

فالمستثمر يخضع لشروط تقتضي إمتثاله لمقتضيات الكفاية المالية والتقنية الضرورية لنجاح إستثماره من ذلك أن المستثمر يجب أن يراعي في التركيب المالي لمشروع إستثماره توافر نسبة معينة من أمواله الخاصة والتي تقدر وفقا لخصوصيات القطاع المستثمر فيه فهي تختلف من قطاع لآخر وقد حددها نص تطبيقي. (1)

المناطق الحرة

إن المناطق الحرة، هي إنحصارات إقليمية تتميز بكونها لا تخضع كلية للنظام القانوني الجمركي والمالي والجبائي الذي تخضع له النشاطات التي تتم داخل الإقليم الوطني. والملاحظ أنه من الناحية القانونية ومن وجهة نظر السيادة الإقليمية للدولة. فإن المنطقة الحرة

(1) المرسوم التنفيذي رقم 94-323 الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994 المحدد للحد الأدنى من الأموال الخاصة المتعلقة بالإستثمار. الجريدة الرسمية رقم 67 19 أكتوبر 1994.

هي جزء لا يتجزأ من التراب الوطني، إلا أنها تخضع لنظام رقابة جمركية خاصة أكثر مرونة من ذلك المطبق عادة على بقية الإقليم الجمركي.

والجدير بالذكر أن إنتشار المناطق الحرة عبر العالم يرجع أساسا إلى ظاهرة تدويل العلاقات الإقتصادية. فنشاطات المناطق الحرة إنتقلت من فعل المتاجرة المتعارف عليه إلى الإنتاج ثم إلى النشاط المالي وبذلك إكتسبت أشكالا متعددة وقد مرت من شكل المنطقة الحرة التجارية فالمناء الحر إلى المنطقة الحرة الصناعية المخصصة للتصدير إلى أشكال أخرى كالمناطق الحرة للمشروعات، المناطق الحرة المصرفية. ومنذ زمن طويل رأّت كثير من الدول ضرورة إقامة مناطق حرة تجارية وصناعية فوق إقليمها وذلك رغبة منها في تنمية وترقية صادراتها وبصفة عامة تجارتها الخارجية. وما يجدر ذكره بهذا الصدد أن الغاية المرجوة من تشجيع الإستثمار بإنشاء مناطق حرة هي التوصل إلى خلق مناطق شغل وتمكين الدولة المضيقة من الحصول على مبالغ هامة من العملة الصعبة وأيضا جلب التكنولوجيا وتقنيات التسيير والتسويق الحديثة. كما أن الهدف من ذلك هو تمكين الدولة المضيقة من دخول الأسواق الدولية الأمر الذي يسمح لها بزيادة حجم صادراتها وأيضا أن يكون

لتلك المناطق تأثير فعال على بقية قطاعات الإقتصاد الوطني. (1) إن المستثمرين الأجانب عادة ما يستعملون المناطق الحرة من أجل الوصول إلى أسواق البلدان المجاورة للبلد المستقبل. إذن الهدف

(1) إلا أن بعض الملاحظين يرون أن النتائج المتحصل عليها من خلال العديد من تجارب إقامة مناطق حرة في البلدان النامية كانت سلبية وأثبتت عدم جدوى هذه المناطق في تحقيق تنمية هذه البلدان وأن الدول لا سيما النامية لا تحصل إلا على قدر ضئيل جدا من الموارد المالية من العملة الصعبة وأن الوحدات الصناعية الأجنبية التي تتوطن في المناطق الحرة لا تعدو عن كونها مصانع ملوثة للجوء زيادة على أنها مصانع تجاوزها التطور التكنولوجي والعلمي أي غير قادرة على تقديم أي مساهمة تكنولوجية كما أن مؤسسات هذه المناطق تستهلك كميات كبيرة من المياه وهذا ينعكس بآثاره السلبية على الزراعة في هذه البلدان وبالتالي فهم يعترضون على المزايا التي تنسب عادة للمناطق الحرة كما أن البعض الآخر يرجع أسباب فشل هذه التجارب إلى عدم إغارة المشتغلين في هذه المناطق أدنى إهتمام لمسألة تطوير علاقات التبادل والشراكة مع المتعاملين داخل الإقتصاد المحلي. إن تنمية علاقات التبادل بين المتعاملين في المناطق الحرة داخل الإقتصاد المضيف تعتبر مسألة جوهرية وتشكل عاملا حاسما في أداء المناطق الحرة لدورها الاقتصادي كأداة محركة لإقتصاد البلد المضيف. ذلك أن المتعاملين الأجانب ينظرون إلى تلك المناطق كفضاءات متحررة من كل العوائق والتي توفر بأقل التكاليف يد عاملة وأماكن تعد بمثابة مراتع جبائية إن تطوير علاقات التبادل والشراكة بين المناطق الحرة وإقتصاد البلد المضيف عن طريق صيغ قانونية ملائمة وفعالة يجب أن يتم بكيفية لا تجعل من هذه المناطق إنحصارات إقليمية منفصلة إنفصالا كلياً عن الإقتصاد المحلي.

BEKHTI Belaid code des investissements, vers la relance économique Mutations N3 avril 1993, Revue trimestrielle éditée par la chambre nationale de commerce d'Algérie.

هو قربها من الأسواق الكبرى والمرسوم التشريعي 12-93 يخصص عددا من المواد من 25 إلى 34 لتنظيم النشاطات والعمليات التي ستجري في المناطق الحرة المزمع إنشاؤها فوق التراب الجزائري. كما أن المرسوم التنفيذي رقم 94-320 المتعلق بالمناطق الحرة والصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994 يعرف في مادته 2 المناطق الحرة بأنها تلك "الفضاءات المحددة المعالم التي تمارس فيها نشاطات صناعية أو تجارية وتؤدي فيها خدمات حسب الشروط المنصوص عليها في المواد 25 إلى 34 من المرسوم التشريعي 12-93 الصادر في 5 أكتوبر 1993 وفقا لأحكام هذا المرسوم" ويستشف من الأحكام الأساسية في القوانين السالفة الذكر أن كل نشاطات الإنتاج في المناطق الحرة موجهة نحو التصدير.

وأن كل المعاملات التجارية تتم بعملات قابلة للتحويل الحر، فالمادة 25 من المرسوم المذكور تنص على أنه "يمكن القيام بإستثمارات تنجز إنطلاقا من تقديم حصص من رأس المال بعملة قابلة للتحويل الحر ومسعرة رسميا من البنك المركزي الجزائري الذي يتأكد قانونا من إستيرادها في مناطق من التراب الوطني تسمى مناطق حرة حيث تتم عمليات الإستيراد أو التصدير والتخزين والتحويل وإعادة التصدير وفق إجراءات جمركية مبسطة". "تتم المعاملات التجارية في هذه المناطق بعملات قابلة للتحويل ومسعرة من البنك المركزي الجزائري". إن العلاقات التجارية بين المتعاملين في المنطقة الحرة والمتعاملين خارجها وتلك التي تقوم بين المتعاملين أنفسهم داخل المنطقة تكون حرة. ذلك أنه يمكنهم إستيراد بكل حرية البضائع والخدمات الضرورية

لنشاطاتهم طبقا لإجراءات جمركية مبسطة ودون إجراءات شكلية للتجارة الخارجية (1) وحسب المرسوم التشريعي 12-93 فإن السلع والخدمات الوطنية التي يقدمها المتعاملون المتوطنون في المنطقة الحرة. تعتبر كصادرات وتخضع بهذا الصدد إلى تشريعات وتنظيمات التجارة الخارجية وللتشريعات الخاصة بالصرف وبالنظام الجبائي والجمركي، المطبق على الصادرات فالمادة 26 تنص على ما يلي "تعتبر العلاقات التجارية بين المؤسسات الواقعة في المنطقة الحرة والمؤسسات الموجودة عبر التراب الوطني كأنها من عمليات التجارة الخارجية في مفهوم التشريع المعمول به".

في المناطق الحرة على العموم تعفى الإستثمارات من الضرائب والرسوم الجمركية والمادة 28 من المرسوم لتشريعي السالف الذكر تنص على ما يلي "تعفى الإستثمارات التي تقام في المناطق الحرة بعنوان نشاطها من جميع الضرائب والرسوم والإقتطاعات ذات الطابع الجبائي وشبه الجبائي والجمركي بإستثناء المحددة أدناه.

- الحقوق والرسوم المتعلقة بالسيارات السياحية غير المرتبطة بإستغلال المشروع.

- المساهمات والإشتراكات في النظام القانوني للضمان الإجتماعي.

(1) لقد نصت المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 94-320 على أن "المتعاملين يصدرن ويستوردون بحرية الخدمات والبضائع لإشباع حاجيات الإقامة والتشغيل وفقا لنظام جبائي وجمركي وفقا لنظام نوعي للصرف يحدده التشريع والتنظيم الساري المفعول بإستثناء البضائع المحظورة حظرا مطلقا، والبضائع التي يسيئ إستيرادها إلى الأخلاق العامة وللنظام العام والأمن العمومي والوقاية العمومية أو الصحة العمومية أو تلك التي تخترق القواعد المنظمة لحماية براءات الإختراع والماركات وحقوق المؤلف وحقوق إعادة النشر وحماية بيانات المصدر".

غير أنه يجوز للعمال من ذوي الجنسية الجزائرية الذين يتمتعون بصفة غير مقيم قبل توظيفهم أن يختاروا نظاما للضمان الإجتماعي غير النظام الجزائري إلا إذا كانت هناك أحكام مخالفة نصت عليها إتفاقيات المعاملة بالمثل الثنائية في مجال الضمان الإجتماعي وقعتها الجزائر مع الدول الأخرى التي يكون هؤلاء العمال من رعاياها. وفي هذه الحالة لا تلتزم الجهة المستخدمة ولا العامل بدفع المساهمات والإشتراكات في الضمان الإجتماعي بالجزائر.

وفيما يتعلق بحق تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بالتشريع الخاص بالرقابة على الصرف من أهدافه تحديد كفاءات تطبيق المواد 25 و 31 من المرسوم التشريعي 12-93 وكما أن المادة 12 من المرسوم المذكور تنص على ضمان تحويل رأس المال المستثمر بواسطة إستيراد بالعملة الصعبة والمداخيل الناتجة عنه.

إن المنطقة الحرة التي تنشأ بواسطة مرسوم تنفيذي كما جاء في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 94-32 الصادر في 17 أكتوبر 1994 بإقتراح من الوزير المكلف بالمالية يتم التنازل عنها لصالح مستغل بواسطة إتفاقية تبرم بين المتنازل أي الدولة والمتنازل لصالحه أي المستغل الذي يتولى تسييرها. وهذا المستغل قد يكون شخصا معنويا عاما أم خاصا والذي يستفيد بالنسبة لنشاطه والإستثمارات التي يقوم بها من نظام التجارة الخارجية ومن النظام الجمركي المتعلق بالشغل وبذلك المتعلق بالضمان الإجتماعي. ففيما يخص نظام الشغل فإن عقود العمل المبرمة بين الأجراء والمتعاملين في المنطقة الحرة تعتبر عقود عمل محدودة المدة وهذا مهما كان شكلها وأن تشريع العمل الجزائري ينطبق على الوطنيين.

أما الإطارات الأجنبية فيمكنها إختيار نظام ضمان إجتماعي غير النظام الجزائري كما سبق لنا ذكر ذلك. وهم يخضعون لنظام جزافي

للضريبة على الدخل الإجمالي تقدر بـ 20٪ من مبلغ مرتباتهم. في هذا الصدد تنص المادة 27 على ما يلي "تكون علاقات العمل فيما يخص شروط التوظيف والأجور والتسريح بين الأحرار والمؤسسات الموجودة في منطقة حرة، خاضعة لإتفاقيات تعاقدية تبرم بحرية بين الطرفين وذلك بقطع النظر عن أية أحكام "قانونية أخرى مخالفة". "وتبقى اليد العاملة الوطنية خاضعة لأحكام التشريع الوطني في مجال الضمان الإجتماعي".

أما فيما يخص عمليات تزويد الإقليم الجمركي الوطني بالبضائع والخدمات التي يحتاجها، فإن التصريف في السوق المحلية للسلع وخدمات آتية من المنطقة الحرة يعتبر كإستيراد بالتالي فهو يخضع لتراخيص مسبقة كما تدفع حقوق ورسوم مترتبة عن ذلك الإستيراد وهذا التصريف يمكن أن يبلغ حد 20٪ من رقم الأعمال خارج الرسوم لكل متعامل منتج لتلك السلع والخدمات" (1).

ولقد نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي 320-94 على ما يلي "غير أن المنتجات المصنوعة في المنطقة الحرة والتي تكون قيمتها المضافة من مدخلات محلية مكونة من غير المنتجات الطاقوية مساوية أو تفوق 50٪ يمكن أن يسمح لها بدخول الإقليم الجمركي في حدود لا تتجاوز 50٪" وأن البيوع التي تتم فوق الإقليم الجمركي تخضع لقوانين التجارة الخارجية ولنظام الصرف المعمول به ولدفع حقوق ورسوم الإستيراد".

ومما لا شك فيه أن ما هدف إليه المشرع الجزائري من وضعه للأحكام السالفة الذكر هو إدماج المنطقة الحرة في الإقتصاد الوطني بتهيئة جو التنافس الخلاق بين المستثمرين الوطنيين والأجانب في المناطق الحرة.

(1) المرسوم التنفيذي رقم 94-320 الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1994 والمتعلق بالمناطق الحرة.

إن المرسوم التشريعي نص على إقامة المناطق الحرة بقصد تحسين هياكل الإستقبال وذلك بتسهيل إقامة وتنمية الصناعة الصغيرة، المتوسطة والكبيرة التي تريد الإستفادة من تكاليف إنتاج مخفضة وذلك لتحسين قدرتها التنافسية ونوعية منتجاتها في السوق الدولية.

ومما لاشك فيه أن إقامة المناطق الحرة تتطلب إتخاذ إجراءات مستمرة لمواجهة المنافسة التي تقوم بها مناطق حرة أخرى مثل إجراءات التنسيق بين المصالح المعنية لتمكين الإتخاذ السريع للقرارات وتنفيذها الفعال وهذا لن يتأتى إلا بإزالة العوائق البيروقراطية تقليل الجباية إلى أقصى حد ممكن. (1) إن توفر الشروط السالفة الذكر يمكن المناطق الحرة من دفع عجلة نمو الإقتصاد المحلي ويزيد من جاذبية المناطق المجاورة ولا شك أن إزدياد جاذبية المنطقة المضيفة سوف تتولد عنه آثار نافعة سواء فيما يخص الإستثمار المنتج أو فيما يخص تحفيز الجهاز الإنتاجي وتحديثه وكذلك فيما يخص إمكانية الشراكة والمناوبة الصناعية وأن أنفع الآثار المحتمل حدوثها تتمثل في ضمان الموارد المالية التكميلية من الدينار والعملات القابلة للتحويل الحر.

(1) Pascal. Lorot, Thierry Schwob. Les zones franches dans le monde - notes et études documentaires 1987. N4829. Documentation française Paris. P 110 et s.

لقد سبق لنا القول بأن الإطار القانوني العام للإستثمارات المتمثل في المرسوم التشريعي 12-93 الساري المفعول حاليا لم يركز على النشاطات التجارية بل أولى إهتماما بالغا للنشاط الإنتاجي لاعتباره قد منح تشجيعات جبائية ومالية معتبرة للمستثمرين لاسيما الأجانب، فهو من هذه الناحية قد أعطى أهمية قصوى للنشاطات المنتجة وخصوصا الموجهة نحو التصدير خارج ميدان المحروقات. وما مضمون الفقرة الثالثة من المادة 18 من المرسوم التشريعي السالف الذكر إلا دليل قاطع على حرص المشرع الجزائري على تحقيق هذا الهدف. فهذه المادة تنص على أن "الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات، الدفع الجزافي والرسم على النشاط الصناعي والتجاري في حالة التصدير حسب رقم أعمال الصادرات بعد فترة النشاط المشار إليها في الفقرة الأولى أعلاه". مع العلم أن منطوق الفقرة الأولى "من المادة 18 جاء كما يلي" الإعفاء طيلة فترة أدناها سنتان (2) وأقصاها خمس (5) سنوات والرسم على النشاط الصناعي والتجاري.

وكذلك المادة 19 التي تنص على ما يلي "تستفيد المشتريات من السوق المحلية للسلع المودعة لدى الجمارك الموجهة لتموين المنتجات المعدة للتصدير بإعفاء من الحقوق والرسم".

من خلال هاتين المادتين تتجلى لنا بوضوح إرادة المشرع الجزائري في التركيز على أهمية الإنتاج القابل للتصدير وحساسية وخطورة الدور الذي يلعبه في تطوير وتحديث الإقتصاد الجزائري.

فمما لا شك فيه أن نهوض الإقتصاد الجزائري وإنتعاش الآلة الإنتاجية حسب الرأي الغالب لدى الخبراء الإقتصاديين متوقفان على تحديث الجهاز الإنتاجي وجعله قادرا على تلبية نصيب كبير من حاجيات

المجتمع وتوفير أنواع متعددة من السلع والمنتجات الصناعية القابلة للتصدير.

فمن الثابت أنه بدون خلق قيم مضافة يتعذر تصدير منتجات للخارج وبالتالي عدم إمكانية الحصول على مبالغ هامة من العملة الصعبة تمكن من تغطية وارادات الجزائر من آلات التجهيز والمواد الأولية الضرورية لإشتغال الوحدات الصناعية إشتغالا منظما يمكن من إمتصاص البطالة وبالتالي تسوية العديد من مشاكل المجتمع. والملاحظ أن الإقتصار على جلب الإستثمارات التي يستهدف القائمون بها التعويض الجزئي عن صادراتهم نحو الجزائر لا يكفي للحصول على نتائج معتبرة تمكن من تحقيق تنوع أكبر للصادرات الجزائرية.

كما أنه من الثابت أن الإتجاه الحالي للإستثمارات الأجنبية لا يستجيب تماما للأهداف التي توخى المشرع تحقيقها، بمنحه للمستثمرين الإعفاءات والمزايا السالفة الذكر في المواد أعلاه من أهمها زيادة حجم صادرات الجزائر من المنتجات الصناعية.

وما تجدر الإشارة إليه أن الإحصائيات التي أعدها وكالة ترقية دعم ومتابعة الإستثمارات والتي تغطي الفترة الممتدة من تاريخ بدء سريان مفعول قانون الإستثمارات الجديد إلى سنة 1998 تشير إلى أن أغلب مشاريع الإستثمار التي تم الشروع في إنجازها في الجزائر بعد إيداع أصحابها تصريحاتهم بالإستثمار، تتجه نحو السوق الداخلية أي المحلية. فالمستثمرون الأجانب على ما يبدو لم يظهروا إهتماما يذكر بالمشاريع الصناعية الموجهة نحو التصدير.

وما يجدر لفت الإنتباه إليه بهذا الصدد أن نظام المناطق الحرة الذي سبق لنا تحليله وضع أساسا لإجتذاب النشاطات الإقتصادية الموجهة نحو التصدير.

وبالرغم من أهمية أحكام هذا القانون ودورها الفعال في إنفتاح الإقتصاد الجزائري على الخارج وقدرته الأكيدة على جلب الرساميل الأجنبية الخاصة وتعبئة الرأسمال الوطني الخاص فإن تطبيقه إلى حد الآن لم يمكن من حل كل المشاكل التي تعترض المستثمرين والتي تتمثل في تدهور المحيط المؤسساتي المفضي بدوره إلى تكاثر وإزدياد المماطلات والتباطؤات الإدارية وسوء سير وعمل النظام المصرفي.

ورغبة من المشرع في تهيئة المناخ الملائم للإستثمارات عمداً إلى وضع الإطار القانوني الكفيل بإطلاق الحرية الإقتصادية وتسهيل إندماج الإقتصاد الوطني في النظام الإقتصادي الدولي. هذا أمر بدأ في غاية الصعوبة لا سيما أن الهدف لم يكن فقط إعادة النظر ومراجعة العديد من النصوص القانونية التي كانت مقبولة وسارية المفعول وإنما إلغائها تماماً وكذلك القضاء على وضعيات إحتكار حازها أصحابها بفضل إستحواذهم بصورة غير شرعية على نصيب وافر من الريع الذي هو ملك للمجتمع الجزائري بأكمله.

وترجع أهمية التشريعات الجديدة إلى كونها تنظم ميادين حساسة من حياة المجتمع كقواعد إشتغال المؤسسات الإقتصادية العمومية والحد من ظاهرة البيروقراطية في دواليب الدولة وذلك بإجبار هذه الأخيرة على إلتزام الحياد تدريجياً إزاء النشاط الإقتصادي والإقتصار على القيام بدور المنظم الضابط، أي بعبارة أخرى الإنسحاب من الدائرة الإقتصادية وكذلك ترسيخ قواعد المنافسة والمتاجرة وممارسة حرية المقولة وتحرير المبادرة الفردية.

وبناء على الاعتبارات السافة الذكر فإن الإعتقاد قد ترسخ لدى البعض بأن التنمية الوطنية في الجزائر كما هو شأن أغلبية البلدان النامية، لا يمكن أن تتحقق إلا بمساهمة المستثمرين الأجانب الذين يعتبرون وحدهم القادرين على الإتيان بعنصرين ضروريين لتجاح

التنمية الإقتصادية ألا وهما رؤوس الأموال والتكنولوجيا. من هنا تأتي ضرورة الإستعانة بكل أشكال الشراكة مع الأجانب.

ووفقا للنظام القانوني الجديد فإن هذه الشراكة يمكن أن تتجسد في أشكال متعددة وتتم بكيفيات متنوعة كإشتراك الرساميل العمومية الجزائرية، مع الرساميل الأجنبية العمومية أو الخاصة وكذلك إشتراك الرساميل الخاصة الجزائرية مع الرساميل الأجنبية كما قد تتمثل في عقود التسيير وعقود المناولة الدولية لاسيما أن هناك إتجاه عام عالمي لا يمكن للجزائر الانفلات منه والمتمثل في توحيد قواعد سير وعمل المؤسسات الاقتصادية أيا كان حجمها وخضوعها لقواعد قانونية واحدة في مجال الإستثمارات.

من جهة أخرى يمكننا التساؤل عن مدى فعالية نظام الحوافز الذي كما هو معروف يشكل الجزء الأكبر من أحكام قانون الإستثمارات في ترقية الإستثمارات. فقد لوحظ بأن بعض البلدان تغالي في منح الإمتيازات والإعفاءات الجبائية للمستثمرين ظنا منها أن ذلك سيجلب إليها المزيد من الإستثمارات. والظاهر أن الدافع إلى هذا السلوك هو تخوف أغلب البلدان النامية من منافسة البلدان التي تتوفر على نفس القدر من القوة على إجتذاب الإستثمارات. وما يجب الإنتباه إليه في هذا الصدد أن المستثمرين الأجانب أنفسهم يعمدون إلى إثارة المزايدة في مجال الحوافز بين مختلف البلدان للفوز بأقصى قدر من الحوافز.

لكن الحوافز المختلفة ليست وحدها كافية لجذب الإستثمارات فالمزايا الجبائية والتسهيلات المالية التي يتقرر منحها للمستثمرين يجب أن يصاحبها إتجاه النظام الإقتصاد والسياسي بأكمله نحو إقتصاد السوق وإرادة السلطة الحاكمة في إطلاق حرية المبادلات وإدخال الديمقراطية على الحياة السياسية.

فإعتماد جباية تحفيزية مفرطة قد يفسر من طرف المستثمرين على أنه وسيلة يريد من ورائه الحكام إفتعال سياسة التوجه الليبرالي لا غير للتمويه على المستثمرين الأجانب. كل هذه الإعتبارات دفعت البعض إلى القول بأن الجباية التحفيزية المفرطة ليست عاملا حاسما في جلب رؤوس الأموال وبالتالي في تحقيق الأهداف الإقتصادية والإجتماعية التي ترسمها الدولة لنفسها.