

مضمون أحكام الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار المؤرخ في 20 أوت 2001 ومدى قدرته على تشجيع الإستثمارات الوطنية والأجنبية:

محمد، يوسف

أستاذ محاضر، جامعة الجزائر، هذه الدراسة شكلت موضوع محاضرة شارك بها في ملتقى حول النظام القانوني للإستثمار في الجزائر نظمتها جمعية القاضي عياض بتاريخ 29/30 أفريل 2002 بكلية الحقوق، جامعة المسيلة.

تمهيد

يندرج الأمر رقم 01-03 الصادر في 20 أوت 2001 والمتعلق بتطوير الإستثمار⁽¹⁾ في الجزائر في سياق الإصلاحات الإقتصادية التي باشرتها الدولة الجزائرية منذ سنوات عديدة. وهو يمثل مع الأمر رقم 01-04 المؤرخ

(1) الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الإستثمار. الجريدة الرسمية. العدد 47.

هو الآخر في 20 أوت 2001 والمتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخصصتها⁽²⁾ إلى جانب نصوص قانونية أخرى ذات طابع تشريعي وتنظيمي الإطار القانوني العام الذي يحكم الإستثمارات في الجزائر. والمادة 30 من الأمر المذكور تنص على إلغاء كل الأحكام السابقة المخالفة لهذا الأمر ولا سيما تلك الواردة في المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 والمتعلق بترقية ودعم الإستثمار.⁽³⁾ والملاحظ أن النص الجديد يكاد يكون متطابقا في معظم أحكامه مع أحكام التشريع الذي كان ساري المفعول. فغاية المشرع من إصدار القانون الجديد هي بلا شك العمل على تعميق الإصلاحات الإقتصادية وتحسين فعاليتها وذلك بتوفير الأدوات القانونية التي تتلاءم مع مرحلة التطور الإقتصادي والإجتماعي والسياسي التي وصلتها الجزائر. ومن الأهداف المتوخاة من ذلك أيضا إعادة بعث الآلة الإقتصادية وخلق المناخ الملائم لدفع وتنشيط الإستثمارات الوطنية والأجنبية بكيفية تمكن من تحفيز النشاط الإقتصادي وخلق مناصب عمل. وذلك لن يتأتى إلا برفع الإنتاج وتحقيق فائض إقتصادي من خلال الإستغلال الأمثل للقدرات الإنتاجية الوطنية، فمما لا شك فيه أن الإنتقال إلى إقتصاد السوق يفترض خصوصة كثير من القطاعات الإقتصادية. فالخصوصة في نظرنا هي نتيجة منطقية وحتمية لتبني الجزائر لقانون الإستثمار بالصيغة التي صدر بها. فالغاية المنشودة من ذلك كما هو معروف أيضا تحقيق الرشادة الإقتصادية والتسيير العقلاني للإقتصاد الوطني بجميع قطاعاته وفروعه كما أن من أهدافه تشجيع قدوم المستثمرين الأجانب بأن يوفر لهم النظام القانوني الجبائي والمالي المناسب الذي يمنح

(2) الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخصصتها. الجريدة الرسمية، العدد 47.

(3) المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر سنة 1993 المتعلق بترقية ودعم الإستثمار - الجريدة الرسمية العدد 64.

لهم حوافز ومنافع جبائية ومالية وجمركية كافية وأمن قانوني، ذلك أن من شروط نجاح أي قانون للإستثمارات في نظرنا هو تبنيه لأربعة مبادئ أساسية متصلة بتحقيق مشاريع الإستثمار الأجنبية ألا وهي مبدأ حرية الإستثمار، ورفع القيود الإدارية المفروضة عليه، وعدم الإلتجاء إلى التأميم وحرية تحويل رأس المال والعوائد الناتجة عنه والتحكيم الدولي والأمر رقم 03-01 يتماشى مع هذه المبادئ.

حرية الإستثمار وقيود التنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة

والأمر ينص صراحة في مادته الرابعة على مبدأ حرية الإستثمار والتي جاءت متماشية مع ما كان منصوصا عليه في المادة الرابعة من المرسوم التشريعي 12-93 كما جاءت متوافقة ومكرسة للمادة 183 من قانون القرض والنقد الصادر في 14 أفريل 1990⁽⁴⁾ والتي نصت على مبدأ حرية القيام بالإستثمارات وترخص الإستثمارات المباشرة،

كما أن صياغة أحكام نص الأمر السالف الذكر جاءت عامة فيما يتعلق بمسألة حرية الإستثمار مما يفيد إحتوائه للإستثمار الوطني العمومي والخاص وكذا الإستثمار الذي ينجز في إطار نظام الإمتياز والرخص فالمادة الأولى منه تنص على ما يلي : "يحدد هذا الأمر النظام الذي يطبق على الإستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الإقتصادية المنتجة للسلع والخدمات كذلك الإستثمارات التي تنتج في إطار منح الإمتياز أو الرخص"⁽⁵⁾. فهذه صياغة جديدة مقارنة بما كان واردا في المادة الأولى من

(4) قانون النقد والقرض. رقم 10-90 الصادر بتاريخ 14 أفريل 1990، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية 18 أفريل 1990.

(5) الأمر رقم 03-01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بترقية الإستثمار، الجريدة الرسمية العدد

المرسوم التشريعي 12-93 التي كانت تنص صراحة على أن المرسوم التشريعي يحدد النظام الذي يطبق على الإستثمارات الوطنية الخاصة وعلى الإستثمارات الأجنبية والتي كانت تضيف بأن الأمر يجب أن يتعلق بالإستثمارات الخاصة والأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الإقتصادية الخاصة بإنتاج السلع والخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي⁶. فالمادة الأولى من المرسوم التشريعي تنص صراحة على عدم إمكانية إستفادة الإستثمارات العمومية من أحكامه وأنه عليها إذا أرادت الإستفادة من أحكام هذا المرسوم أن تتقدم بطلب إلى الجهات المختصة. أما المادة الأولى من الأمر الحالي فإنها لا تنص بصريح العبارة على إدخال الإستثمارات العمومية ضمن نطاق هذا القانون إلا أنها لم تستبعد صراحة كما فعل التشريع السابق الذي يستشف من القراءة المتمعنة لأحكامه أن المشرع قد حدد نطاق تطبيقه على الإستثمار الخاص مستبعدا الإستثمار العمومي؛ وإن كانت بعض النصوص القانونية التي صدرت في السنوات الماضية والمتعلقة بالإستثمار قد أقرت وكرست مبدأ عدم التفرقة بين الخاص والعام وبين الوطني والأجنبي. كما أن نص المادة الأولى من الأمر الجديد مدد العمل بحكم المادة الأولى من المرسوم التشريعي 12-93 فيما يتعلق بنوع النشاطات الإقتصادية فأكد على النشاطات المنتجة للسلع والخدمات لكنه لم يذكر التخصيص الذي كان مكرسا في المادة الأولى لبعض النشاطات. لصالح الدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي⁶ وموقف المشرع هذا فيما يخص هذه المسألة يمكن تفسيره على أنه إتجاه واضح لمنح حرية أكبر للمستثمر وتوسيع نطاق تدخله في مختلف فروع الإقتصاد الوطني وتعبيرا عن إقتناعه بعدم جدوى وفعالية التحديد الإعتباطي التحكمي لبعض

(6) المرسوم التشريعي رقم 12-93 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية ودعم الإستثمار.

الجريدة الرسمية العدد 64.

القطاعات الإقتصادية التي كانت تعتبر في الماضي قطاعات إستراتيجية حيوية يمنع على المؤسسات الخاصة الإستثمار فيها. والملاحظ أن هذا الإتجاه في معاملة الإستثمارات الخاصة سواء كانت وطنية أم أجنبية غالبا ما كان يطبع قوانين الدول التي تبنت أساليب التسيير الإداري الإشتراكي لمؤسساتها والتخطيط المركزي للنشاطات الإقتصادية الجارية بها. وهذا ما أقره القانون رقم 25/88 الخاص بتوجيه الإستثمارات الخاصة الوطنية المؤرخ في 12 جويلية 1988 والذي أقام تفرقة بين ثلاثة أنواع من المجالات الإقتصادية، المجالات الإقتصادية الإستراتيجية، المجالات الإقتصادية ذات الأولوية ثم المجالات الإقتصادية العادية فهي ليست إستراتيجية ولا ذات أولوية، فالإستثمار الخاص محظور في النوع الأول أي المجالات الإستراتيجية وهو مسموح به في النوعين الآخرين، وفيما يتعلق بمسألة التمييز بين المجالات ذات الأولوية والعادية فلا تترتب عليها آثار معتبرة سوى تلك المتعلقة بالمزايا والإمتيازات التي يمكن أن يستفيد منها المستثمر في القطاع ذي الأولوية. كما أن القانون السالف الذكر قد ألغى تقنية الإعتماد الإداري أو ما كان يسمى بالموافقة الإدارية. وما يميز حقيقة الأمر 01-03 عن المرسوم التشريعي 12-93 وأيضا عن قانون النقد والقرض رقم 10-90 أنه لم يجعل الإستثمار محصورا في بعض القطاعات دون الأخرى ولم يقصر على الدولة إمكانية التدخل في بعض القطاعات الحيوية وذات الأولوية التي يمنعها على المؤسسات الخاصة الوطنية والأجنبية فالمادة 183 من قانون النقد والقرض وكذلك المادة الأولى من المرسوم التشريعي تنصان على أنه ليس للمستثمر الحق في التدخل في نشاطات إقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة وللمؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي مشار إليه صراحة بموجب نص قانوني. هذا التطور يتماشى مع إتجاه عالمي يتمثل في الإنسحاب التدريجي للدولة من الدائرة الإقتصادية وتركها للمبادرة الحرة وهذا ما يعبر عنه محتوى المادة الأولى من الأمر رقم 01-03 التي لم يرد فيها

النص بصريح العبارة على أن هناك قطاعات إقتصادية مخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص قانوني⁷ خلافا للمادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 12-93. والملاحظ أن هذا الإتجاه الذي ذهب إليه المشرع فيما يتعلق بالنشاطات التي كان يمكن تخصيصها صراحة للدولة أو لأحد فروعها من شأنه إثارة إهتمام كبير لدى المستثمرين الخواص الوطنيين في داخل البلاد وخارجها والأجانب لكونه يستجيب لضرورة تكييف وملاءمة التشريعات المتعلقة بالإستثمار وتلك المتعلقة بالعلاقات التجارية والمالية مع مقتضيات التعامل مع السوق العالمية، كما أن هذا الإتجاه يلبي رغبة الجزائر في إمتلاك وسيلة قانونية فعالة قادرة على إجتذاب عناصر الإنتاج المتوفرة في البلدان الأجنبية.⁽⁷⁾ ودائما فيما يخص المادة الأولى يتعين لفت الانتباه إلى أنها ولو لم تذكر فكرة النشاطات المخصصة إلا أنها نصت على أن أحكام الأمر الحالي تنطبق على الإستثمارات التي تنجز في إطار منح الإمتياز أو الرخصة⁸ وهذا شيء جديد لم ينص عليه المرسوم التشريعي رقم 12-93. والنص الجديد قد وسع من نطاق النشاطات الإقتصادية التي تعتبر إستثمارا فأصبحت تشمل العمليات المتصلة بالخصوصية فقد نصت المادة الثانية في فقرتها الثالثة على أنه يقصد بالإستثمار أيضا⁹ إستعادة النشاطات في إطار خصوصية جزئية أو كلية، لكن ما يمكن ملاحظته بخصوص المادة الثانية التي حدد فيها المشرع مفهومه للإستثمار هو أن فقرتها الأولى جاءت مطابقة لما كان منصوصا عليه في المادة الثانية من المرسوم التشريعي 12-93 التي تنص على أن هذا المرسوم تستفيد من أحكامه الإستثمارات المنشئة والمنمية للقدرات والمعيدة للتأهيل أو الهيكلية¹⁰

(7) يوسف محمد - مضمون وأهداف الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي 12-93 المتعلق بترقية الإستثمارات - مجلة إدارة العدد 2-1999، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر.

فهذه الفقرة تكاد تماثل تماما في صياغتها نص الفقرة الأولى من المادة الثانية حيث جاء فيها "إقتناء أصول تندرج في إطار إستحداث نشاطات جديدة أو توسيع قدرات الإنتاج أو إعادة التأهيل أو إعادة الهيكلة"⁽⁸⁾ ونفس المادة في فقرتها الثانية تنص على الإستثمار يمكن أن يتخذ شكل مساهمة في رأسمال مؤسسة في صورة مساهمات نقدية أو عينية وأغفل ذكر طبيعة الشخص الذي يقدم تلك المساهمات خلافا لما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الثانية في المرسوم التشريعي رقم 12-93 حيث تنص على "أن الإستثمارات تنجز في شكل حصص من رأس مال أو حصص عينية يقدمها أي شخص طبيعي أو معنوي" وما يمكن ملاحظته بهذا الصدد أنه، قد إستبدلت عبارة "حصص من رأس المال" بعبارة حصص نقدية، كما أن النص لم يول إهتماما لطبيعة الشخص المساهم.

والمادة الرابعة من الأمر الحالي تنص على أنه "تنجز الإستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة"

وما يمكن التنبيه إليه بهذا الصدد أن ربط المشرع حرية الإستثمار الذي لا يقتضي الشروع في إنجازه وفقا لنص المادة الرابعة إلا التصريح به لدى وكالة تطوير الإستثمار المستحدثة والتي حلت محل وكالة ترقية ودعم الإستثمار التي تغيرت تسميتها في ظل القانون الجديد الذي يقضي بوجوب مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وبمقتضات حماية البيئة فهذا الربط يقلص من مجال الحرية الممنوحة للمستثمر ويضفي على النص غموضا والتباسا يوحيان بإحتوائه على فكرتين متناقضتين ومتنافرتين الأولى تكمن في إقرار المشرع الصريح لمبدأ حرية المستثمر في مباشرة النشاطات الإقتصادية التي يعتزم القيام بها والثانية في ضرورة

(8) المادة الثانية من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001.

تقيده بأحكام التنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة، فهذا الربط يعتبره البعض قيذا على حرية الإستثمار التي نصت عليها القوانين الجزائرية المتعلقة بالإستثمار منذ سنة 1990، ويدل على محدودية مبدأ حرية الإستثمار. وبخصوص النشاطات والمهن المقننة ينص المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ في 18 جانفي 1997 المتعلق بمعايير تحديد وتأطير النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيود في السجل التجاري على أنه حسب مفهوم المرسوم الحالي فإن كل نشاط أو مهنة خاضعة للقيود في السجل التجاري تتطلب بطبيعتها أو مضمونها ومحلها ووسائل تفعيلها، توفر شروط خاصة حتى يتم الترخيص بممارستها كمهنة مقننة أو نشاطا مقننا.

وما يمكن ملاحظته بهذا الصدد أن قوانين الإستثمارات التي سنتها الجزائر في السنوات الأخيرة لم تذكر إلا عبارة النشاطات المقننة والتساؤل يثور عما إذا كان من الضروري الإقتصار في ميدان الإستثمارات على مفهوم النشاطات المقننة وإستبعاد فكرة المهن المقننة،⁽⁹⁾ وما يجب الإشارة إليه كذلك أن الإطار القانوني الذي يحكم العديد من مجالات النشاط الإقتصادي مثل الإستثمارات في الميدان الرياضي أو الصيدلاني يتكون أساسا من نصوص تنظيمية بالرغم من أن الدستور في صيغته المراجعة قد منح إختصاص تنظيم هذه النشاطات إلى البرلمان أي إلى السلطة التشريعية، إن مبدأ حرية الإستثمار كما هو مكرس في المادة الرابعة من الأمر المذكور والذي كرسه المادة الثالثة من المرسوم التشريعي السالف الذكر مشتق من مبدأ آخر مكرس دستوريا. وذلك في المادة السابعة والثلاثين (37) من دستور 22 نوفمبر 1996 والتي تنص على أن حرية التجارة والصناعة

(9) Chérif. Bennadji- La notion d'activités réglementées- Idara- Revue de l'école nationale d'administration. N° 2. 2000. Alger.

مضمونة وتمارس في إطار القانون⁽¹⁰⁾ كذلك فإن تأطير وتنظيم هذه الحرية يجب أن يتم بنصوص تشريعية أي قوانين فأي قيد يأتي به نص تنظيمي يجب أن يستند إلى نص تشريعي. وما يمكن ملاحظته بهذا الصدد أيضا أن ممارسي السلطة التنفيذية التنظيمية يماطلون في إتخاذ المراسيم التنفيذية والتطبيقية لإدخال القوانين التشريعية حيز النفاذ وذلك رغبة منهم في عرقلة تطبيق تلك القوانين في الأجال المعقولة. كما أن الحكومة قد تعطي تلك النصوص التشريعية تفسيراً مغايراً لما يقصده النص التشريعي، وهذا الوضع يساعد على ترسيخه العلاقة المبهمة الغامضة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية وخاصة في الميدان الإقتصادي وذلك بفعل تداخل الإختصاصات واختلاط الأدوار وأن البرلمان لا يفعل سوى وضع الختم التشريعي على النصوص القانونية وأنه لا يلعب دوراً يذكر في مجال سن القوانين لا سيما في المجال الإقتصادي الذي يتميز ببعض الخصائص التي تدفع المشرع إلى إقرار قوانين توجيهية عامة وترك المجال للسلطة التنفيذية لصياغة النصوص التنظيمية حسبما يحلو لها،⁽¹¹⁾ بالإضافة إلى المادة 37 من الدستور الساري المفعول حالياً التي تنص على مبدأ حرية التجارة والصناعة هناك المادة 19 في فقرتها الثانية من نفس الدستور تنص على أن ممارسة ورقابة التجارة الخارجية تحددان عن طريق التشريع. لكن الظاهرة الشائعة هو أن كثير من قطاعات الإنتاج الإقتصادي تحكمها نصوص قانونية ليست لها طبيعة تشريعية وأن الإطار القانوني الذي يحكم نسبة كبيرة من القطاعات يغلب عليه الطابع التنظيمي بالرغم من أن الدستور وفقاً للمواد السالفة الذكر قد منح هذا الإختصاص للبرلمان. وفيما يتعلق بالطابع التوجيهي الإسترشادي لبعض التشريعات فإن بعض الفقهاء يرون أن الأنظمة المتميزة

(10) المادة 37 من الدستور المراجع 22 نوفمبر 1996 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

(11) Chérif. Bennadji. article précédemment cité p25 et S.

ببساطة أحكامها القانونية هي بطبيعة الحال تلك التي تفرض أدنى القيود على الحرية الإقتصادية لكن يمكنها أن تمس بشكل كافي بالضمانات الأساسية لهذه الحرية وهذا الأمر يقتضي تدخل المشرع نفسه.

مبدأ تثبيت النظام القانوني الخاص بالإستثمارات

أما فيما يتعلق بمبدأ إستقرار النظام القانوني الخاص بالإستثمارات فإن ضمان تفعيل هذا المبدأ مرتبط بالإستقرار التشريعي الذي يتوقف بدرجة كبيرة على الإستقرار السياسي في البلاد. والمقصود بهذا المبدأ هو أن تتعهد الدولة بعدم تغيير الإطار التشريعي الذي يحكم الإستثمارات والذي قد يتم في ظله إبرام عقود أو إتفاقيات إستثمار،⁽¹²⁾ فالأمر يتمثل في تعطيل مؤقت متعمد لحق الدولة ككيان ذي سيادة في ممارسة إختصاصاتها التشريعية والتنظيمية وحتى الدستورية في بعض الأحيان، فالهدف من إدخال هذا البند هو تفادي المساس بسلامة العقود المبرمة وضمن إستمرار سريان الإطار القانوني الذي إتخذت وفقا له الإلتزامات التعاقدية.

إن هذا البند القاضي بتجميد التشريع الساري المفعول قد يمس بصورة خاصة الأحكام الجبائية الواردة في القوانين المطبقة على المؤسسات الإقتصادية وكذلك تلك المنصوص عليها في بعض العقود والإتفاقيات الثنائية المبرمة بين الدولة المستقبلة للإستثمارات والدولة التي ينتمي إليها المستثمر بحيث لا تكون لها آثار سلبية على الإستثمارات التي شرع في إنجازها. وما تجدر ملاحظته بهذا الصدد أن جانبا كبيرا من الفقه وكذلك القضاء التحكيمي الدولي لا يعترضان على هذا النوع من الممارسات القانونية ويريان أن أي دولة في ممارسة سيادتها الوطنية لها الحق في أن

(12) M A. Bekhechi- L'investissement et le droit- Réflexion sur le nouveau "code" algérien. Décret législatif 93-12 D.P.C.I TOME 20 N1.

ترتبط بالتزامات تمنح بمقتضاها حقوق إمتياز لـ بعض المستثمرين مقابل أدائهم لمهام إلتزاموا الوفاء بها.

وهذا التجميد للتشريع الخاص بالإستثمارات يعتبر ضمانا إضافيا يتيح للمستثمر العمل وفق أرضية قانونية معروفة مسبقا، لأن التغييرات الفجائية في التشريع الخاص بالإستثمارات غالبا ما تضيع على المستثمرين فرص تحقيق الربح فهو إلتزام بعدم تغيير التشريع الساري المفعول إلا إذا اعتبر المستثمرون أن الأحكام الجديدة التي تبنتها الدولة أكثر تلاؤما وخدمة لمصالحهم. ومن ضمن الضمانات التي منحها المشرع الجزائري للمستثمرين في الأمر رقم 01-03 ما تنص عليه المادة 15 التي تقضي بـ"ألا تطبق المراجعات أو الإلغاءآت التي قد تطرأ في المستقبل على الإستثمارات المنجزة في إطار هذا الأمر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة"⁽¹³⁾ ويعتبر نص هذه المادة بمثابة تعهد من جانب الدولة الجزائرية بعدم تطبيقها لقوانين جديدة على الإستثمارات التي شرع في إنجازها. فهذه التدابير التشريعية تعتبر في نظرنا كفيلة بجذب وإغراء المستثمرين خاصة الأجانب منهم الذين يتطلعون إلى الإستقرار القانوني بكل جوانبه والذي يعد شرطا جوهريا في نظرنا لإقدام المستثمرين على توظيف أموالهم.

ضمان التحويل الحر للرأسمال وعائداته ومفهوم الشخص المقيم

أما فيما يخص الحق المخول للمستثمر الأجنبي في النص الجديد لتحويل رأسماله وعائدات إستثماره إلى الخارج فهذا الحق تخوله للمستثمر جل تشريعات الإستثمار ذات الطابع التحفيزي والإفتتاحي في أغلب الدول النامية. وأن النص قانونيا على منحه للمستثمر يلعب دورا حاسما في جلب

(13) المادة 15 من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001.

المستثمرين الأجانب الذين يولون أهمية خاصة وجوهرية لإعتراف البلد المضيف لهم بهذا الحق. ذلك أن هذا الحق هام جدا وجوهري لتحقيق مصالحهم المالية. والسعي للتمتع به يشكل إهتماما مركزيا لدى المستثمرين. فما الفائدة التي يجنيها المستثمر إذا كان محروما من حق تحويل المبالغ المالية التي يصدرها ويستثمرها في البلد المضيف وكذلك تحويل أرباحه وعائدات استثماره وناتج التنازل عن مشروعه الإستثماري أو تصفيته؟ والبلدان النامية الجادة في إنتهاج سياسة إقتصادية متفتحة على إقتصاد السوق، وعلى النظام الليبرالي العالمي تحرص على منح هذا الحق للمستثمرين الأجانب إدراكا منها أنه يلعب دورا حاسما وفعالا في إستجلاب رؤوس الأموال الأجنبية. وعملا بهذا الإقتناع فإن المشرع الجزائري قد منح في الأمر 01-03 للمستثمر الأجنبي حق تحويل رأسماله والعائدات الناتجة عنه. فنصت المادة 31 على أنه "تستفيد الإستثمارات المنجزة إنطلاقا من مساهمة في رأس المال بواسطة عملة صعبة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بإنتظام ويتحقق من إستيرادها قانونا من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناتجة عنه. كما يشمل هذا الضمان المداخل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل أو التصفية حتى وإن كان هذا المبلغ أكبر من الرأسمال المستثمر في البداية"⁽¹⁴⁾

لكن الغريب في الأمر أن المشرع قد أدرج هذه المادة أي المادة 31 في باب الأحكام الختامية من الأمر 01-03، بينما كانت المادة 12 التي تكرر هذا الحق للمستثمر في المرسوم التشريعي 12-93، مدرجة في صلب النص القانوني. والملاحظ أن المشرع قد مدد العمل بهذه المادة وأن الصياغة الجديدة لها لا تكاد تختلف كثيرا عن صياغة المادة 12 كما وردت في المرسوم التشريعي 12-93. فكانت تنص على أن "تستفيد الإستثمارات التي

(14) الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001.

تنجز بتقديم حصص من رأس المال بعملة قابلة للتحويل الحر ومسعرة رسميا من طرف البنك المركزي الجزائري الذي يتأكد قانونا من إستيرادهها من ضمان تحويل رأس المال المستثمر والعائدات الناتجة عنه يخص هذا الضمان أيضا الناتج الصافي للتنازل أو التصفية حتى ولو كان هذا المبلغ يفوق الرأس المال الأصلي للمستثمر. وفي نظرنا إن المشرع بنصه على هذا الحق في المادة 31 المدرجة في باب الأحكام الختامية أظهر تلاشيا وفتورا في حرصه على التأكيد على هذا الحق الممنوح للمستثمر وكأن هذا الحق لم يعد جوهريا بالنسبة للمستثمر وأن إستفادة هذا الأخير به أصبحت شيئا مفروغا منه لا يستحق الإهتمام الذي كان يحظى به. والتحمس الذي كان يبديه المشرع في الإعلان عنه وبعبارة أخرى أصبح تمتع المستثمر الأجنبي بهذا الحق أمرا بديهيا.

ومعروف أن نص المادة 31 يثير مسألة مفهوم المستثمر المقيم وغير المقيم. فهذا المفهوم يتحدد بالنسبة للعملة التي يستعملها لإنجاز إستثماره. وبذلك فالمستثمر المقيم يعرف بأنه الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ينجز إستثماراته بالدينار الجزائري أو بواسطة إسهامات عينية تم إقتنائوها محليا وغير المقيم هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ينجز إستثماراته بواسطة عملة قابلة للتحويل الحر ومسعرة رسميا من طرف البنك المركزي الجزائري أو بواسطة إسهامات عينية مستوردة. البنك المركزي الجزائري أصدر لائحة بتاريخ 1991/02/20 وهي لائحة رقم 03-90 والمتعلقة بشروط ممارسة عمليات الإستيراد للبضائع إلى الجزائر وتمويلها حددت مفهوم الشخص الغير مقيم بأنه "هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يكون مركز نشاطاته الإقتصادية الرئيسي موجودا خارج الجزائر منذ على الأقل سنتين" 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 حائزا على

60% من ذمته المالية أو لمداخيله خارج الجزائر. إن الغاية التي توخىها المشرع الجزائري تحقيقها من خلال إقراره لمعيار الإقامة وعدم الإقامة وعدم إعماده معيار الجنسية هو تشجيع المستثمرين المنحدرين من أصل جزائري والمقيمين في الخارج المالكين لرؤوس أموال لا يستهان بها على استثمارها في الجزائر. وما يجب ملاحظته بخصوص فكرة الشخص المقيم وغير المقيم أن مجلس النقد والقرض الذي أنشأ بمقتضى القانون رقم 90-10 الصادر في 10/04/1990 قد أصدر اللائحة رقم 90-03 المؤرخة في 08/09/1990 المتعلقة بتحديد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، حدد فيها مفهوم الشخص المقيم بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي جزائري أم أجنبي يكون المركز الرئيسي لمصالحه الاقتصادية في الجزائر منذ سنتين على الأقل.

أما الغير مقيم فهو كل شخص طبيعي أو معنوي جزائري أو أجنبي يكون المركز الرئيسي لمصالحه الاقتصادية خارج الجزائر منذ سنتين على الأقل بشرط أن يكون للبلد الأجنبي الذي يقيم فيه علاقات دبلوماسية مع الجزائر وأن هذه الأخيرة تعترف به. والقانون رقم 90/10 المتعلق بالنقد والقرض⁽¹⁵⁾ قد سبق له أن رخص لغير المقيم بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل أية نشاطات اقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة أو للمؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي مشار إليه صراحة بموجب نص قانوني واللائحة رقم 90-04 المتخذة 08/09/1990 المتعلقة بشروط إعماد الوكلاء وتجار الجملة والصادرة عن مجلس النقد والقرض تسمح للوكلاء وتجار الجملة بالقيود في السجل التجاري سواء كانوا مقيمين أم غير مقيمين وبعدها يستعد هؤلاء للشروع في عملية الإقامة وتنصيب أنفسهم لممارسة نشاطهم

(15) قانون النقد والقرض رقم 10-90 المؤرخ في 14 أبريل 1990. الجريدة الرسمية 18 أبريل 1990.

التجاري وهم يتمتعون بالحرية الكاملة في إختيار مقر إقامتهم فوق الإقليم
الجزائري⁽¹⁶⁾.

وما تجدر ملاحظته بهذا الصدد أن تغطية تكاليف تنصيب الوكلاء وتجار
الجملة المقيمين تكون بالدينار الجزائري أم ا تغطية تكاليف تنصيب الوكلاء
وتجار الجملة الغير مقيمين فتكون بالعملة الأجنبية.

والملاحظ أن هذه الإجراءات إتخذتها الدولة في إطار تحريرها للتجارة
الخارجية وتمهيدا للإنتقال إلى إقتصاد السوق رغبة منها في زيادة حجم
الصادرات خارج المحروقات وترشيد الإستثمارات. وهذا لن يتأتى إلا بإعادة
هيكله مجال التجارة الخارجية وإقامة آليات جديدة لتنظيمها وتمويلها بكيفية
تتلاءم مع التغيرات والتحويلات المستجدة على الساحة الوطنية والدولية
وتتماشى مع أعراف وقوانين التجارة الدولية لا سيما أن الجزائر تسعى إلى
الإلتحاق بالمنظمة العالمية للتجارة⁽¹⁷⁾.

وفي ما يخص حالة تنازل المستثمر عن مشروعه لشخص آخر فإن الأمر
01-03 ينص في مادته 30 على إلتزام المالك الجديد الذي تنقل إليه ملكية
المشروع بتنفيذ كل الإلتزامات التي تعهد بها المالك القديم والتي إستفاد
بمقتضاها بالمزايا. وفي حالة إخلاله بهذا الإلتزام فإن للوكالة الحق في
إلغاء تلك الإلتزامات. فقد جاء في نص المادة 30 المذكورة ما يلي يمكن أن
تكون الإستثمارات التي تستفيد من المزايا المنصوص عليها في هذا الأمر
موضوع نقل للملكية أو تنازل يلتزم المالك الجديد لدى الوكالة بالوفاء بكل

(16) اللائحة التنظيمية رقم 90-04 المتخذة في 08/09/1990 من طرف مجلس النقد والقرض
والخاصة بإعتماد الوكلاء وتجار الجملة.

(17) لعريبي نسيمة - تطور دور الدولة في تنظيم التجارة الخارجية-. 1978-1996. مذكرة
ماجستير. فرع قانون المؤسسات. كلية الحقوق. الجزائر 2001.

الإلتزامات التي تعهد بها المستثمر الأول والتي سمحت بمنح تلك المزايا وإلا ألغيت تلك المزايا⁽¹⁸⁾.

ودائماً فيما يخص إلتزامات المستثمر سواء كان وطنياً أم أجنبياً فإن المادة 33 تنص على أنه "في حالة عدم إحترام آجال الإنجاز وشروط منح المزايا كما تحددها المادة الثالثة أعلاه يتم سحب هذه المزايا بنفس الأشكال التي منحت بها دون المساس بالأحكام القانونية الأخرى". والمادة 32 تنص على وجوب ممارسة الوكالة للإختصاصات المخولة لها قانوناً وأداء الوظائف الموكلة لها. وإحدى هذه الوظائف ضرورة قيام الوكالة بمتابعة الإستثمارات والسهر على تنفيذ المستثمر لإلتزاماته حتى لا يتوانى في إتمام إنجاز مشاريعه الإستثمارية وتحقيق الأهداف المنشودة من منح المزايا. وهذه المادة أي 32 تنص على أنه "تخضع الإستثمارات المستفيدة من المزايا الممنوحة بموجب هذا الأمر خلال فترة الإعفاء لمتابعة من قبل الوكالة التي تقوم بمتابعة هذه الإستثمارات بالإتصال مع الإدارات والهيئات المكلفة بالسهر على إحترام الإلتزامات التي تترتب على الإستفادة من المزايا الممنوحة"⁽¹⁸⁾.

المزايا الجبائية والجمركية والإعفاءات الممنوحة للمستثمرين بمقتضى الأمر رقم 01-03

أما فيما يتعلق بالمزايا والمنافع الجبائية والجمركية وغيرها التي يرغب المستثمر في الحصول عليها فقد نصت المادة السادسة من الأمر المذكور على إنشاء وكالة وطنية لتطوير الإستثمار لدى رئيس الحكومة أي تشغل تحت وصايته وأن الإختصاصات المخولة لهذه الوكالة تكاد تكون نفس

(18) المادة 32 من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001.

الإختصاصات التي كانت مخولة لووكالة ترقية ودعم ومتابعة الإستثمار والفقرة الثالثة من المادة الرابعة تنص على إختصاص الوكالة بمنح المزايا الإضافية وعلى أن التصريح بالإستثمار يتم لدى الوكالة. والمشرع لا يفرض على المستثمر وجوب الحصول على موافقة مسبقة من أية جهة كانت بل يشترط عليه فقط التصريح الشكلي لدى الوكالة بنيته في الشروع في إنجاز إستثماره. ومهمة هذه الوكالة تتمثل في تلقي طلبات المستثمرين للحصول على مزايا أخرى زيادة عما يتمتعون به بمقتضى النظامين العام والإستثنائي المنصوص عليهما في الأمر المذكور. والمادة السابعة من الأمر تنص على أن للوكالة أجل أقصاه ثلاثون 30 يوما إبتداء من تاريخ إيداع طلب المزايا للرد عليه. وقد كان هذا الأجل محددًا بـ 60 يوما في النص القديم.

والفقرة الرابعة من المادة السابعة تنص على أنه في حالة عدم تلقي المستثمر الرد من الوكالة يحق له أن يرفع تظلمًا أو طعنا أمام السلطة الوصية أي رئيس الحكومة، ولهذه السلطة مهلة خمسة عشر (15) يوما للرد عليه، كما يمكن للمستثمر أن يطعن في قرار الوكالة أمام القضاء. لكنه ووفقا لنص الفقرة الخامسة من المادة السابعة لا يمكن أن يطعن في قرار السلطة الوصية أمام القضاء، والإختلاف فيما يتعلق بهذه المسألة بين النص القديم والنص الجديد هو أن النص القديم لم يكن يسمح بتاتا أن تكون قرارات السلطة الوصية موضوع طعن قضائي ونصت المادة التاسعة (9) في فقرتها الثالثة على أن "قرار السلطة الوصية غير قابل للطعن القضائي" وهذا الموقف من المشرع قد إنتقد وإعتبر إنتهاكا للمادة 134 من الدستور التي تنص على أن "العدالة تنظر في الطعون المقدمة ضد أعمال السلطات العمومية"⁽¹⁹⁾ وفي النص الجديد حاول المشرع إستدراك موقفه وتصحيح الإختلال القانوني فنص في الفقرة الخامسة من المادة السابعة على أنه "يمكن أن يكون قرار

(19) يوسف محمد، المقال السالف الذكر 1999.

الوكالة موضوع طعن أمام القضاء. ومع ذلك فإن الإلتباس لم يرفع وأن عيوب الإختلال والتناقض ونقص الإنسجام القانوني التي شابت هذه المادة لم تمنح ولم تعالج لأن نص الفقرة الأخيرة من المادة السالفة الذكر جواز الطعن في قرارات الوكالة دون أية إشارة إلى قرارات السلطة الوصية.

أما فيما يخص الحوافز الجبائية والإعفاءات بالمعنى المتعارف عليه فيمكننا القول أن أي بلد أخذ في النمو عندما يكون بحاجة إلى رؤوس الأموال الأجنبية ويرغب في الإستعانة بها لتمويل تنميته الإقتصادية والصناعية فإنه يميل إلى إعتماد التشريعات الجبائية والمالية والجمركية الأكثر تحفيزا وإجتذابا للإستثمارات الأجنبية. والجزائر سعيا منها إلى ترسيخ آليات إقتصاد السوق وخلق مناخ ملائم للإستثمار والمنافسة الحرة رأت ضرورة منح المزيد من التسهيلات المالية والإعفاءات الجبائية للمستثمرين الأجانب، والأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 منح للمستثمرين الوطنيين والأجانب صنفين من المزايا أدرجها ضمن نظامين النظام العام والنظام الإستثنائي وذلك في المادتين 9 و10 من الأمر المذكور، ذلك أنه إلى جانب إستفادة المستثمر من الحوافز الجبائية والجمركية المنصوص عليها في إطار النظام العام فإنه يستفيد في إطار النظام الخاص من مزايا وإعفاءات خاصة لا سيما إذا قام بإستثمارات تساهم في تحقيق التنمية الإقتصادية للبلاد ولاسيما عندما يستعمل تكنولوجيات خاصة من شأنها المحافظة على البيئة وحماية الموارد الطبيعية وإدخار الطاقة والمساعدة على تحقيق تنمية شاملة.

فالمادة التاسعة (9) تنص على أنه "زيادة على الحوافز الضريبية وشبه الضريبية والجمركية المنصوص عليها في القانون العام يمكن أن تستفيد الإستثمارات المقصودة في المادتين 1 و2 بالمزايا التالية :

- 1- تطبيق النسبة المخفضة في مجال الحقوق الجمركية فيما يخص التجهيزات المستوردة والتي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار.
 - 2- الإعفاء من الضريبة على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات التي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار.
 - 3- الإعفاء من دفع رسم نقل الملكية بعوض فيما يخص كل المقتنيات العقارية التي تمت في إطار الإستثمار المعني.
- وفيما يخص النظام الإستثنائي فإن المادة العاشرة (10) تنص على أنه تستفيد من مزايا خاصة.
- أولا : الإستثمارات التي تنجز في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة.
- ثانيا : وكذا الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للإقتصاد الوطني، لا سيما عندما تستعمل تكنولوجيا خاصة من شأنها أن تحافظ على البيئة وتحمي الموارد الطبيعية وتدخر الطاقة وتفضي إلى تنمية مستدامة.
- وتنص المادة 11 على أنه تستفيد الإستثمارات المنجزة في المناطق المذكور في الفقرة 1 من المادة 10 أعلاه من المزايا الآتية :
- أولا : عند البدء في إنجازها
- 1- الإعفاء من دفع حقوق نقل الملكية بعوض فيما يخص كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الإستثمار.
 - 2- تطبيق حق ثابت في مجال التسجيل بنسبة مخفضة قدرها إثنتان بالألف (02%).
- فيما يخص العقود التأسيسية والزيادات في رأس المال.

- 3- تكفل الدولة جزئيا أو كلياً بالمصاريف بعد تقييمها من الوكالة، فيما يخص الأشغال المتعلقة بالمنشآت الأساسية الضرورية لإنجاز الإستثمار.
- 4- الإعفاء من الضريبة على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات التي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار سواء كانت مستوردة أو مقتناة من السوق المحلية وذلك عندما تكون هذه السلع والخدمات موجهة لإنجاز عمليات تخضع للضريبة على القيمة المضافة.
- 5- تطبيق النسبة المخفضة في مجال الحقوق الجمركية فيما يخص السلع المستوردة والتي تدخل مباشرة في إنجاز الإستثمار.

ثانيا : بعد معاينة إنطلاق الإستغلال

- 1- الإعفاء لمدة عشر (10) سنوات من النشاط الفعلي من الضريبة على أرباح الشركات ومن الضريبة على الدخل الإجمالي على الأرباح الموزعة ومن الدفع الجزافي ومن الرسم على النشاط المهني.
- 2- الإعفاء لمدة عشر (10) سنوات إبتداء من تاريخ الإقتناء من الرسم العقاري على الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الإستثمار.
- 3- منح مزايا إضافية من شأنها أن تحسن و تسهل الإستثمار مثل تأجيل العجز وآجال الإستهلاك.⁽²⁰⁾

بصورة إجمالية يمكننا أن نخلص إلى القول بخصوص المزايا والتسهيلات والإعفاءات الممنوحة أن قانون الإستثمارات الجزائري عرف في العشرية الأخيرة تطورا مس الضمانات القانونية والمزايا الجمركية الممنوحة للمستثمرين الأجانب. والأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الإستثمار والملغي لأحكام المرسوم التشريعي 12-93 الخاص بترقية ودعم الإستثمار منح للمستثمرين الوطنيين والأجانب مزايا

(20) المواد 9, 10, 11 من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001. الجريدة الرسمية رقم 47.

جبائية وتسهيلات مالية لم يمنحها لهم المرسوم السالف الذكر من تلك التسهيلات تقليص الأجل الممنوح لووكالة تطوير الإستثمار للرد على المستثمر في حالة طلبه مزايا إضافية من الوكالة فبعدها كان شهرين قلصه المشرع إلى شهر واحد تسهيلا وتمكينا للمستثمر من مباشرة إستثماره في أقرب الآجال تخفيفا للإجراءات الإدارية الواجب إستيفاؤها.⁽²¹⁾ كما أن الأمر 03-01 قد كرس مبدأ عدم التفرقة بين المستثمر الوطني. والمستثمر الأجنبي وبين المستثمر العمومي والمستثمر الخاص وبين الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية بحيث يحظى كلاهما بنفس المعاملة أي بمعاملة عادلة ومنصفة.

كذلك فيما يخص مسألة تسوية النزاعات التي تثور بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي فقد نص الأمر الأخير على إمكانية لجوء المستثمر الأجنبي إلى هيئات التحكيم الدولية في حالة عدم التوصل عن طريق الجهات القضائية الجزائرية إلى تسوية مرضية أي بعد إستنفاد وسائل التقاضي الداخلية إلا إذا كانت الدولة الجزائرية قد أبرمت إتفاقية لتشجيع وحماية الإستثمارات تنص على خلاف ذلك. فالعديد من الإتفاقيات التي أبرمتها

(21) بخصوص تقليص الآجال وإزالة العراقيل البيروقراطية التي تعترض المستثمر ولا سيما الأجنبي والعمل على تخفيف الإجراءات الشكلية إلى أقصى حد ممكن فقد صرح للصحافة السيد نور الدين بوكروح وزير المساهمة وتنسيق الإصلاحات بأن الدولة قد إتخذت في المدة الأخيرة في إطار تحسين أداءات الوكالة المكلفة بمتابعة الإستثمار تدابير خاصة تتمثل في تكفل الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار التي حلت محل وكالة ترقية الإستثمار ودعمه بكل الإجراءات الشكلية المطلوب من المستثمر الأجنبي إستيفاؤها قبل الشروع في إنجاز إستثماره، وتسليمه الملف جاهزا بعد إتمام نيابة عنه كافة الإجراءات وإستلام كافة الوثائق المقترضة، وهذا ربحا للوقت وتوفيرا للجهد وإجتذابا للمستثمرين، ومن المتوقع أن هذه الإجراءات سوف يتم إدراجها في النصوص التطبيقية اللاحقة ولا سيما تلك المتعلقة بتنظيم وسير وتكوين كل من الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار والمجلس الوطني للإستثمار. فالأمر رقم 03-01 لم ينص فيه صراحة على هذه الإجراءات.

الجزائر بهذا الخصوص تنص على شرط التحكيم وكذلك هيئات التحكيم الدولية المتخصصة في تسوية النزاعات والتي إنضمت إليها الجزائر كالمركز الدولي لفض النزاعات المتعلقة بالإستثمار التي تثور بين الدولة ورعايا الدول الأخرى وغرفة التجارة الدولية وإتفاقية واشنطن المتعلقة بالإعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية المبرمة سنة 1958. كما تضمن قانون تطوير الإستثمار النص صراحة على مبدأ حرية الإستثمار في مادته الرابعة الفقرة الثانية. ويعتبر ما ورد في هذه المادة تكريسا لما نصت عليه المادة 183 من قانون القرض والنقد الصادر في 14/04/1990 وهذا ما كان منصوصا عليه في المادة الثالثة من المرسوم التشريعي 93/12 الصادر في 05 أكتوبر 1993 والذي ألغيت أحكامه المتناقضة مع أحكام الأمر السالف الذكر.

بالإضافة إلى هذه المجموعة من المزايا الجبائية والجمركية والإعفاءات والتخفيضات في إطار قانون تطوير الإستثمار الممنوحة للمستثمرين الذين يقومون بالإنتاج ويصرفون منتوجاتهم في السوق المحلية فإن المشرع قد منح إلى المستثمرين المنتجين الذين يصدرون إلى الخارج سلعا وخدمات إعفاءات معتبرة وهذا لترقية عمليات التصدير خارج المحروقات بمقتضى قانون المالية لسنة 1996 والمادة 138 من قانون الضرائب المباشرة وكذلك المادة 309 من قانون الضرائب وهي تتمثل في الآتي .

1- إعفاء الشركات القائمة بعمليات بيع السلع والخدمات للتصدير من دفع الضريبة المفروضة على أرباحها المحققة بصورة مؤقتة لمدة 5 خمس سنوات بمقتضى المادة 12 من قانون المالية لسنة 1992.

2- إعفاء الشركات من أداء الدفع الجزافي بصورة مؤقتة لمدة خمس سنوات طبقا للمادة 19 من قانون المالية لسنة 1996.

وبإمكان المصدر الاستفادة من التخفيضات الممنوحة له من طرف الشركات الوطنية للملاحة البحرية والجوية وتلك التي تمنحها لهم الموانئ في مجال نقل بضائعهم. فشركات النقل البحري تطبق تخفيضا في نسبة تسعيرتها على البضائع إلى الخارج إذا كانت هذه البضائع تدخل في عمليات تصديرية. وهذه النسبة تقدر بـ 50% وكذلك شركة النقل الجوي تطبق تسعيرة مخفضة بنسبة 50% على البضائع المصدرة إلى الخارج. وقد أنشأت الدولة في سنة 1996 صندوق خاص بترقية الصادرات بقصد مساعدة المصدرين الجزائريين على تحسين نوعية منتوجاتهم المصدرة نحو الخارج وإكساب تلك المنتوجات قدرة تنافسية وجعلها تتلاءم مع معايير وقواعد التجارة الدولية. وكذلك تمكينهم من ترويج منتوجاتهم في الأسواق الخارجية. كما يتولى هذا الصندوق تمويل الدراسات والإستطلاعات المنصبة على الأسواق الخارجية وتزويد المصدرين بالمعلومات اللازمة التي تساعدهم على إكتشاف المناطق من العالم التي تبدو ملائمة لإستقبال منتوجاتهم وهذا عن طريق المشاركة في الأسواق والمعارض الدولية التي تنظم في مختلف بلدان العالم والتي يدعى هؤلاء المصدرون للمشاركة فيها.⁽²²⁾

وأيا كانت أهمية المزايا الجبائية وأيا كان حجم الحوافز المقدمة للمستثمر فإنه يظل يبدي ترددا كلما فكر في نقل رأس ماله وأصوله الإنتاجية خارج وطنه. وأن تردده ومخاوفه تزداد كلما تذكر بأنه يجهل حقيقة الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية للدولة التي يرغب الإستثمار فيها. وأنه بكونه يهدف إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح يدرك تمام الإدراك أن فعالية وقيمة التشريعات الداخلية للدولة المضيضة لا تكمنان في حجم الضمانات القانونية والمزايا الجبائية والمنافع الجمركية والمالية التي

(22) A. BENHAMOU- Le cadre juridique, du commerce extérieur de l'Algérie
Revue Idara N° 2. 1999. Revue de l'école nationale d'administration P 19 et S.

تمنحها له هذه التشريعات بقدر ما تكمنان في قيمتها القانونية وقوتها الإلزامية وإستقرار النظام القانوني الذي يحكمها. كما تكمن أهميتها في قدرتها على خلق المناخ الإستثماري المناسب والإطار المؤسسي الملائم. فقد يكون التشريع سخيا ليبراليا إلى أبعد الحدود في معالجته للإستثمارات وقد يكون مغريا في حوافزه جذابا في مظهره لكنه قد يبقى حبرا على ورق إذا انعدمت لدى المستثمرين الثقة وغاب الإئتمان والإطمئنان تجاه الإجراءات القانونية والتنظيمية التي تتخذها الدولة المضيفة للإستثمارات.

عناصر القدرة الإجتذابية لقانون الإستثمار ومبدأ المساواة في المعاملة

وما تجدر ملاحظته فيما يخص الحوافز الجبائية والإعفاءات التي يمنحها قانون الإستثمارات الجزائري للمستثمرين الوطنيين والأجانب أنها تضاهي نظريا في أهمية حجمها ودرجة إنفتاحها أكثر القوانين ليبرالية وتفتحا على الرأسمال الخارجي، إلا أن التركيز على الجبائية التحفيزية ليس كافيا في حد ذاته لإجتذاب الإستثمارات. فمدى نجاح أي قانون وفعاليتها وقدرته الإجتذابية متوقف في مجال الإستثمارات على عوامل المحيط المؤسسي والإقتصادي وكذلك على الظروف والأوضاع السياسية والإجتماعية السائدة في أي بلد وكذلك يتوقف على النصوص التطبيقية التي تأتي بتوضيحات وتفصيل هامة وعديدة كفيلة بضمان إنسجام وإتساق النظام القانوني بأكمله الذي يحكم الإستثمارات.

إن العوامل والدوافع التي تحفز في نظرنا على القيام بالإستثمار ليست عوامل جبائية بحتة وإن كانت ضرورية ولازمة لأن المستثمر يسعى إلى تحقيق أكبر قدر من الربح، فهناك عوامل واعتبارات عديدة فالإستقرار السياسي الذي يسود أي بلد والذي ينبثق عنه إستقرار التشريعات المالية

والجبائية والنقدية وبعبارة شاملة إستقرار قانوني وكذلك يتوقف على تمتع البلد بسوق محلية واسعة وعن المردودية المتوقعة للمشروعات الإستثمارية ونتائج التحليل الإقتصادي الإستراتيجي الذي يقوم به المستثمرون قبل شروعهم في الإستثمار وكذلك عن سهولة المواصلات ودرجة التطور التقني لشبكة المواصلات السلكية واللاسلكية ووفرة الموارد الطبيعية والطاقوية والإمكانات البشرية المؤهلة التي يتمتع بها البلد كذلك على أهمية هيكله الإرتكازية ومرافق الإسناد فيه ودرجة نموه الإقتصادي ومستوى تطوره وتقدمه الإجتماعي والثقافي. هذه العوامل والعناصر كلها تلعب أدواراً متفاوتة الأهمية في جلب وبقاء وإستمرار الإستثمارات الخاصة لا سيما الأجنبية. إذن التحفيزات الجبائية المتخذة لصالح الإستثمار الخاص الأجنبي ليست العامل الوحيد فقد لوحظ أن بعض البلدان تغالي في منح المنافع المالية والمزايا الجبائية والجمركية إعتقاداً منها أن ذلك كافي لجلب الكثير من المستثمرين إنما الشيء الأهم بالنسبة للمستثمر الأجنبي هو إستقرار النظام القانوني للإستثمارات والضمانات المؤسساتية المتمثلة في المحيط المؤسسي المتطور والنظام المصرفي الملائم والمرن والتوجهات 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.

ومن الضمانات القانونية المعتبرة الممنوحة للمستثمرين الأجانب كون الأمر الحالي يكفل لهم المساواة في المعاملة مع المستثمرين الوطنيين ... فالمادة 14 منه في فقرتها الأولى تنص على أن "يعامل الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون في مجال الحقوق والواجبات ذات الصلة بالإستثمار". والفقرة الثانية تضيف بأنه "يعامل جميع الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب

نفس المعاملة مع مراعاة أحكام الإتفاقيات التي أبرمتها الدولة الجزائرية مع دولهم الأصلية. ونفس معنى هذه المادة كانت تنص عليه المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم 12-93 التي تنص على "أنه تحظى الأشخاص الطبيعية والمعنوية الأجنبية بنفس المعاملة التي تحظى بها الأشخاص الطبيعية والمعنوية الجزائرية من حيث الحقوق والإلتزامات فيما يتصل بالاستثمار".

وتضيف أنه "تحظى جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية الأجنبية بنفس المعاملة مع التقيد بأحكام الإتفاقيات المبرمة بين الدولة الجزائرية والدول التي يكون هؤلاء الأشخاص من رعاياها" وما يمكن ملاحظته حول الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة عشر، هو أن النص على وجوب مراعاة أحكام الإتفاقيات مع الدول الأصلية للمستثمرين قد يفسر من طرف البعض بأن القانون يمنح لهؤلاء حماية أكبر وضمانات أوسع من تلك الممنوحة للمستثمرين الوطنيين حماية قد تفوق في مضمونها ونوعيتها تلك الممنوحة للمستثمرين الوطنيين وهذا ما يضعف المركز القانوني والوزن المعنوي للمستثمر الوطني. أما فيما يتعلق بما يسمى بالمخاطر السياسية التي قد يتعرض لها المستثمر الأجنبي وحتى الوطني فإن المادة 17 من الأمر رقم 01-03 ينص على أن "يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يكون بسبب المستثمر أو بسبب إجراء إتخذته الدولة الجزائرية ضده، للجهات القضائية المختصة، إلا في حالة وجود إتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة أو التحكيم أو في حالة وجود إتفاق خاص ينص على بند تسوية أو بند يسمح للطرفين بالتوصل إلى إتفاق بناء على تحكيم خاص". والمادة 41 من المرسوم التشريعي 12-93 كانت تفيد نفس المعنى والمادة الجديدة تكاد تكون تمديدا وإقتباسا حرفيا للمادة 41 المذكورة.⁽²³⁾ وقد سار الأمر رقم 01-03 على نفس المنوال الذي سار

عليه المرسوم التشريعي مع إختلافات طفيفة في الصياغة.

فالمادة 16 من الأمر الحالي تنص على أنه "لا يمكن أن تكون الإستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به". والمشرع الجزائري في التشريع الحالي قد تعمد عدم ذكر أغلب الأخطار السياسية التي كان يتعرض لها المستثمر في الماضي وإقتصر في المادة 16 على ذكر المصادرة الإدارية مع التذكير بأنه يترتب عليها تعويض عادل ومنصف. فالنص الجديد يستبعد إلتجاء الدولة الجزائرية للتأميم كريسا للضمانات التي منحت للمستثمرين لأن ذكر التأميم ونزع الملكية ولو كانت للمنفعة العمومية ينفر المستثمرين الوطنيين والأجانب على حد سواء ويجعلهم يترددون كثيرا قبل الإقدام على إستثمار أموالهم. ودائما فيما يتعلق بتسوية المنازعات التي قد تثور بين الدولة الجزائرية والمستثمرين الأجانب فإن المادة 17 تعبر عن نفس المعنى الذي تعبر عنه المادة 41 من المرسوم التشريعي 12-93 عندما تنص على أن كل خلاف يطرأ بين الطرفين يعرض أولا على الجهات القضائية المختصة وهذا تماشيا مع مبدأ ثابت في القانون الدولي وهو مبدأ إستنفاد وسائل التقاضي الداخلية ولا يمكن الإلتجاء إلى وسائل أخرى إلا بعد إستنفاد هذه الوسائل. لهذا السبب يعتقد البعض أن ما تنص عليه المادة 17 وما نصت عليه المادة 41 قبلها في المرسوم التشريعي الصادر في 5 أكتوبر 1993 تعد تراجعاً عما نصت عليه المادة 184 من قانون القرض والنقد التي تحيل مباشرة في حالة قيام نزاع بين الطرفين على الإتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر. والأمر الحالي أقر مبدأ التحكيم الدولي مثلما فعل المرسوم التشريعي 12-93 وإعترف به كوسيلة فعالة في حل النزاعات المحتمل نشوبها بين الدولة

(23) المادة 41 من المرسوم التشريعي رقم 12-93.

الجزائرية والمستثمرين الأجانب بعدما أبدى في الماضي تحفظا شديدا إزاءه، (24) فلقد إتخذت الجزائر مدة طويلة موقفا مناهضا تجاه التحكيم الدولي وهذا التحول في موقف المشرع الجزائري يعتبر تطورا وإنفتاحا كبيرين لأن الجزائر كبلد حديث العهد بالإستقلال وحريص على ممارسة سيادته الوطنية التي إسترجعت بتوضيحات جسام كانت تعتقد أن التحكيم الدولي معناه إحلال الهيئات القضائية والتحكيمية الدولية محل القضاء الوطني. ومن ضمن الإتفاقيات الدولية التي وقعت عليها الجزائر أو إنضمت إليها هناك إتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بالإعتراف وبتنفيذ الأحكام التحكيمية التي إنضمت إليها الجزائر في 5 نوفمبر 1988؛ وإتفاقية عمان لعام 1987 الخاصة بالتحكيم التجاري العربي وإتفاقية المركز الدولي لتسوية المنازعات حول الإستثمار بين الدولة المضيفة ومواطني الدول الأخرى. ولقد صادقت الجزائر على العديد من الإتفاقيات المتعددة الأطراف ذات البعد الإقليمي من ذلك الإتفاقية المتضمنة إنشاء الشركة العربية لضمان الإستثمار التي تم التوقيع عليها في 28 ماي 1971 من طرف 15 دولة عربية بمدينة الكويت وكذلك الإتفاقية الموحدة العربية لإستثمار رؤوس الأموال العربية في البلدان العربية الموقع عليها بتاريخ 27 نوفمبر 1980 وأيضا إتفاقية ترقية وضمان الإستثمارات المبرمة في 23 جويلية 1990 بين بلدان اتحاد المغرب العربي، ولا يفوتنا الإشارة إلى العلاقة الوثيقة القائمة بين الإستثمارات الأجنبية ونمط تسوية النزاعات عن طريق التحكيم الدولي. إذن أهم وأبرز الضمانات الممنوحة للإستثمارات الأجنبية يتعلق بالمعاملة المتساوية سواء بين الوطنيين و الأجانب أو بين الأجانب أنفسهم أي أولئك المنتمين إلى دول مختلفة كما تخص أعمال مبدأ إستقرار النظام القانوني الذي يحكم

(24) Mohamed. BEDJAOUÏ- L'évolution des conceptions et de la pratique algérienne en matière d'arbitrage international- Séminaire sur l'arbitrage commercial. CNC Alger décembre 1992.

الإستثمارات حتى لا يتضرر المستثمر من حدوث تغيرات مفاجئة في التشريعات الجبائية وغيرها وتخص هذه الضمانات أيضا مسألة نزع ملكية المستثمرين ووجوب الإقتصار إذا إقتضى الحال على المصادرة الإدارية دون المصادرة القضائية. وفي الأخير منح ضمانات للمستثمرين فيما يخص أساليب وطرق تسوية النزاعات المحتمل نشوئها بين الدولة الجزائرية والمستثمرين الأجانب.

والجدير بالذكر أن الأمر رقم 01-03 قد نص على إنشاء شبك وحيد على غيار ما كان موجودا ومنصوبا عليه من طرف المرسوم التشريعي إلا أن الجديد في هذا الشبك هو لامركزيته وتواجد فروعه في خارج البلاد وتنص بهذا الصدد المادة 23 على أنه ينشأ شبك وحيد ضمن الوكالة أي الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار التي حلت محل وكالة ترقية ودعم ومتابعة الإستثمار وهذا الشبك الوحيد يضم الإدارات والهيئات المعنية بالإستثمار وهذا الشبك أوكلت له مهمة توفير الخدمات الإدارية الضرورية لإنجاز الإستثمارات التي كانت موضوع تصريح لدى الوكالة. أما المادة 24 فتتص على أنه ينشأ الشبك الوحيد على مستوى الهيكل اللامركزي للوكالة، وهذا الشبك على غيار الوكالة التي كانت تعمل يتولى تبسيط وتخفيف إجراءات وشكليات تأسيس المؤسسات وإنجاز المشاريع.

ودائما فيما يخص الضمانات الممنوحة للمستثمرين والتي تتعلق بمسألة تثبيت النظام القانوني الذي يحكم الإستثمارات وتمكين المستثمر من الإستمرار في الإستفادة من المزايا الممنوحة تنص المادة 29 من الأمر المذكور على إستمرار المستثمر في الإنتفاع بتلك الحقوق التي إكتسبها مع التقيد بالشروط التي منحت على أساسها.⁽²⁵⁾ وهذه المادة تعزز ما جاءت به المادة 15 من الأمر 01-03 فالمادة 29 تنص على أن يحتفظ بالحقوق التي

(25) الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001.

إكتسبها المستثمرون فيما يخص المزايا سارية إلى غاية إنتهاء المدّة وبالشروط التي منحت على أساسها والملاحظ أن الشيء الجديد المبتكر الذي جاء به الأمر 01-03 يتمثل في إستحداثه لمجلس وطني للإستثمار عهدت إليه مهام كثيرة وخطيرة في ميدان تشجيع الإستثمارات وخلق الظروف الملائمة لإزدهارها وإنتعاشها. فبمقتضى المادة 19 تتلخص مهامه في إقتراح إستراتيجية تطوير الإستثمار وتحديد أولوياته وهذه المهمة الموكلة للمجلس من شأنها إدخال المزيد من الإنسجام والإتساق على القرارات التي تتخذها السلطات العمومية في مجال عملها الدؤوب والمتواصل لتحقيق المزيد من الإستثمارات وإزالة العوائق والصعوبات التي تعترض سبيله. كما أن هذا المجلس مدعو للمساهمة في توضيح الرؤية ورسم إستراتيجية إقتصادية كفيلة بتحقيق الأهداف المرسومة إنطلاقاً من الإمكانيات والوسائل المالية والبشرية المتاحة. ولا يتأتى تحقيق رؤية إستراتيجية شاملة لمجال نشاطات الإستثمار إلا بإزالة تداخل الإختصاصات وإختلاط الأدوار اللذان أحدثا تذبذباً واضطراباً على مراكز إتخاذ القرار في هذا المجال في السنوات الأخيرة. والمجلس الوطني للإستثمار يتولى عملية التحكيم بين الجهات المختلفة المختصة بمسائل تطوير الإستثمار وإتخاذ القرار بالسرعة المطلوبة وبالكيفية المناسبة. كما يقترح المجلس إتخاذ التدابير التحفيزية المختلفة ويراعي مدى توافقها مع التطورات الحاصلة على الساحة الإقتصادية الداخلية والخارجية. ومن مهام المجلس الفصل في الإتفاقيات التي تبرمها الدولة مع المستثمرين الذين يمنحون منافع وإمميزات إضافية نظراً للأهمية الخاصة للإستثمارات التي يتعهدون بإنجازها بحكم توفرهم على وسائل وإمكانيات الإنجاز التقنية والبشرية الضرورية لذلك. ومعروف أن وكالة تطوير الإستثمار هي التي تقوم بإبرام هذا النوع من الإتفاقيات لحساب الدولة. وفي حالة أحد المستثمرين مزايا إضافية من الوكالة وإعتراضها على منحه إياها أو رفضت صراحة ذلك

فإن المجلس الوطني للإستثمار الذي يرأسه رئيس الحكومة هو الذي يفصل في ذلك كما سبق لنا ذكره

ومن المهام الموكلة كذلك للمجلس الحسم في الأهداف المرسومة للتهيئة الإقليمية كما يبت في مسألة إختيار المناطق التي تستحق الإستفادة من النظام الإستثنائي الذي بمقتضاه كما أسلفنا تستفيد الإستثمارات التي تنجز في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من طرف الدولة وتلك التي تكتسي أهمية خاصة بالنسبة للإقتصاد الوطني لا سيما عندما تستعمل تكنولوجيا خاصة من شأنها أن تحافظ على البيئة وتحمي الموارد الطبيعية وتساهم في إدخار الطاقة وتفضي إلى تنمية إقتصادية مستدامة⁽²⁶⁾، من إعفاءات جبائية وجمركية وتخفيضات متفاوتة المدة والتي يزداد حجمها بعد معاينة إنطلاق الإستغلال. ومن مهام المجلس أيضا تقديم مقترحات للحكومة في ما يخص القرارات والتدابير الضرورية لتنفيذ وترتيب دعم الإستثمار وتشجيعه. وقد يرى المجلس ضرورة إستحداث مؤسسات وهاكل مالية من شأنها تحقيق تمويل أفضل للإستثمار وبالتالي المساهمة في تطويره فهو يتمتع بصلاحيه إقتراح ذلك. وتنص المادة 20 على أن تشكيلة المجلس وتنظيمه وسيره سوف تحدد عن طريق نص تنظيمي.

(26) المادة العاشرة الفقرة الثانية من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001.