

الحماية التشريعية للأموال المستثمرة بين العطاء الظاهر والنزع الباطن

The legislative protection of investment funds: Between explicit offering and implicit refusing

نسرين نقيب

Nakib nesrine

طالبة دكتوراه، تخصص: قانون الأعمال، فرع: القانون الخاص، بالمركز الجامعي مرسلبي عبد الله بتيبازة، - مخبر النظم السياسية والمؤسسات الدستورية -

PhD student, specialization: Business Law, Branch: Private Law, University Center of Tipaza Morsli Abdallah

Email: nakibnesrine@yahoo.com

تاريخ النشر: 2021/12/29

تاريخ القبول: 2021/12/11

تاريخ إرسال المقال: 2020/11/11

ملخص:

نص الدستور على فكرة حماية المال المستثمر عن طريق الاعتراف الصريح بحماية حق الملكية العقارية من خلال أنه لا يتم نزعها إلا وفقا لمقتضيات النفع العام، مع إلزام الإدارة بتقديم تعويض عادل ومنصف يغطي كافة حجم الأضرار التي أصابت المستثمر في هذا الشأن، لتجسيد المقصد الدستوري لمبدأ حرية الاستثمار، وفي نفس الإطار دأب قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016 في توثيق هذه المسألة في المادة 23 منه واعتبرها ضمن الضمانات الممنوحة للاستثمارات. مع التأكيد مرة أخرى هذا القانون على مبدأ التحويل الحر في المادة 25 من خلال النص على إمكانية تحويل رؤوس الأموال المستثمرة والعائدات الناجمة عنها بكل سهولة من وإلى الخارج مع توسيع من نطاق دائرة مجالات التحويل واعتبرها المشرع كذلك ضمن نطاق الضمانات بصريح العبارة، لكن تبقى التغطية القانونية لحماية الأموال المستثمرة نسبية لاصطدامها بالمانورات التشريعية والتقييد الباطني من خلال التمسك الدولة بفكرة السيادة القانونية عن طريق فرض رقبتها الصارمة في مجال الحقل الاقتصادي لجعله يدور في فلك المصلحة العامة.

كلمات مفتاحية:

نزع ملكية المستثمر، تحويل رؤوس الأموال، ضمانات الاستثمار، الأموال المستثمرة، حرية الاستثمار.

Abstract:

The constitution recognizes explicitly the protection of invested money through the protection of the right of real estate property. So, this latter cannot be expropriated except in accordance with the requirements of the public interest, with the obligation to provide a fair and equitable compensation covering all the damages suffered by the investor, The objective of such measures is to embody the

constitutional purposes and the principle of freedom of investment. In the same context, the Investment Promotion Act 2016 has reaffirmed this issue the article 23 as a guarantees granted to investments.

The same law, once again, emphasizes the principle of free transfer in article 25 with the possibility of transferring invested capital and its interests easily inside and outside the country. with an expansion of the scope of transfers which are considered by the legislator as guarantees. But the legal coverage of the protection of invested funds remains relative as they face legislative maneuvers and internal restriction within the idea of legal sovereignty through imposing strict control by the State in the field of economic to respect the public interest.

Keywords:

Investor expropriation, capital transfer, investment guarantees, invested funds, freedom of investment.

مقدمة:

مسألة لا يختلف فيها إثنان أن دول العالم أدركت بعلم اليقين أن قوة استثماريتها وديمومتها، تكمن بطبيعة الحال في قوة اقتصادها، والاستثمار ما هو إلا المحرك الأساسي للنشاط الاقتصادي¹، وذلك من خلال امتلاكه سر جلب رؤوس الأموال التي تكون الدولة بحاجة ماسة إليها لتنفيذ جميع مخططاتها التنموية، لرفع راية السلم الاجتماعي، والأمن الاقتصادي، وعليه الجزائر سعت جاهدة منذ الاستقلال إلى يومنا هذا، بمختلف سياسيتها وتصوراتها نحو خلق أرضية ملائمة لبيئة مناخ للأعمال التي تساعد في تحقيق التنمية الاقتصادية الوطنية الشاملة، فحاولت بتدوين بالبند العريض مبدأ حرية الاستثمار في ميثاقها الدستوري لسنة 2020 في مادته 61²، وتوثيق ضماناته في ميثاقها التشريعي لسنة 2016 ابتداء من المادة 21 إلى غاية المادة 25 منه³، وسيما التنصيص على ضمان نزع الملكية بطريقة منطقية، وتطعيم ظاهرة تحويل رؤوس الأموال بإجراءات ميسرة التي تساعد في خلق الراحة النفسية لجميع المستثمرين وسيما الأجانب⁴، وضعهم في إطار أن الدولة مسؤولة على حماية كل أموالهم المستثمرة عن طريق القانون، وذلك بمنع أي اعتداء عليها أو المساس بها بأي شكل من الأشكال خارج أحكام القانون، وهذا ما لمستته من خلال القراءة المعمقة للمرجعية الاستثمارية لسنتي 1993، 2001⁵ وقانون الاستثمار الجديد والنصوص ذات الصلة به التي حملت صراحة في طياتها بوادر الإرادة السياسية في إدراج ضمانات فاعلة وقوية للنهوض بمناخ الاستثمارات، وتأهيله في إطار سياسة جذب أكبر قدر ممكن من أموال المستثمرين الأجانب للاستفادة من خبراتهم من أجل رقي وازدهار بالاقتصاد الوطني، وذلك من خلال التنصيص على مجموعة من الضوابط الإجرائية والموضوعية التي تمنع صراحة أي تعسف أو اعتداء على أموال هؤلاء المستثمرين بطريقة مخالفة لأحكام القانون، فمثلا لا يمكن نزع الملكية إلا في إطار أحكام القانون، مع ضرورة تقديم الإدارة تعويض عادل ومنصف يغطي كامل الأضرار الناتجة عن عملية النزع، لما لهذه الملكية من حماية دستورية بسبب ارتباطها الوثيق بالحقوق والحريات الأساسية، كما نصت كذلك هاته النصوص على مجموعة من الإجراءات التسهيلية قصد تحويل المستثمرين أموالهم التي تحصلوا عليها بمناسبة استثمارها في الجزائر من / وإلى الخارج بدون مشقة إدارية، أو بدون عائق قانوني، لكن مهما يكن عرفت هاته النصوص التشريعية من منظور الفقه القانوني القصور الموضوعي في تناول مسألة

فاعلية حماية المال المستثمر التي جعلتها لا تكون إلا مجرد نصوص صماء لا تفي بالغرض المنشود في توفير الحماية، وعليه سنحاول من خلال هذا التقديم إظهار التوثيق التشريعي لفاعلية حماية الأموال المستثمرة المطلوبة في إنشاء بيئة ملائمة للاستثمار من خلال الإشكالية التالية: إن إصلاح قانون الاستثمار في الجزائر هو في حقيقة الأمر استجابة لمطالب المستثمرين للمحافظة على أموالهم وخلق لهم قواعد الحكامة الاقتصادية حتى يصبح الاقتصاد الوطني مؤهلاً لمنافسة الاقتصاديات الدولية في هذا الجانب، فهل يا ترى حققت الدولة الجزائرية مبتغى هؤلاء بين قوانينها الدائرة في فلك مد نزع الملكية وجزره، وليونة تحويل رؤوس الأموال وصلابته؟.

فكانت الإجابة على تحليل هذه الإشكالية المطروحة وفقاً لأصول قواعد المنهجية المتعارف عليها من خلال الاعتماد أولاً على المنهج الوصفي بداية بشرح المصطلحات التي يتضمنها ضمان نزع الملكية وتحويل رؤوس الأموال، وثانياً الاعتماد على المنهج التحليلي وذلك بشرح مختلف النصوص القانونية، وتحليلها لمعرفة مدى توفيق المشرع في ترسيخ مبادئ فاعلية حماية الأموال المستثمرة من خلال إجراء نزع الملكية، وتحويل رؤوس الأموال أم بقيت هاته فاعلية جوفاء قاصرة لا تفي بالغرض المطلوب، وعليه قمت بمهندسة إجابتي في شكل خطة متوازنة متكونة من مبحثين، فكان الأول بعنوان [منطقية نزع ملكية المستثمر بين ضرورات المنفعة العامة والحماية الخاصة]، والثاني موسوم ب[تحويل رؤوس الأموال بين الفاعلية والجمود].

المبحث الأول: منطقية نزع ملكية المستثمر بين ضرورات المنفعة العامة والحماية الخاصة

لقد أدرج التعديل الدستوري لسنة 2020 مسألة الملكية ضمن المواضيع المتعلقة بالحقوق الأساسية بحيث أولى لها حماية خاصة من جميع الأشكال المساس بها خروجاً عن مقتضيات الصالح العام وهذا ما يستشف من تحليل عبارة [مضمونة] المستعملة في المادة 60 منه، فالاعتراف الدستوري إذن بهذا الضمان هو الذي دفع بالمشرع برصد مجموعة من الضوابط لإضفاء فكرة منطقية نزع الملكية الخاصة من خلال جعل عملية نقل هاته ترتبط بتبريرات المنفعة العامة ومستلزمات التعويض العادل والمنصف، واعتبار بالنتيجة أن التأسيس الدستوري لفكرة الضمان والتوثيق التشريعي لفكرة الضوابط المنطقية لعملية النقل قد يشكلان عاملاً أساسياً لفكرة حماية ملكية المستثمر، والسبب المباشر في جلب أمواله لاستثمارها في الجزائر، لكن تبقى هاته المعالجة الدستورية والتشريعية المرتبطة بواجب الحماية نسبية لاصطدامها بعازل الامتياز غير المألوف في القانون العام، ويواقع فضفضة الصياغة الاصطلاحية، وعليه حاولت من خلال هذا المبحث إظهار معالم نسبية الحماية الدستورية لنزع الملكية الاستثمارية في المطلب الأول، ثم التطرق في المطلب الثاني إلى الوضوح الإجرائي والغموض الموضوعي لعملية النزع من منظور المشرع.

المطلب الأول: نسبية الحماية الدستورية لنزع الملكية الاستثمارية

نصت الفقرة 2 من المادة 60 من التعديل الدستوري لسنة 2021 ما يلي: "لا تنزع الملكية إلا في إطار القانون، وبتعويض عادل ومنصف".⁶ وعليه نستنتج من تحليل هذه الفقرة مواطن الحماية الدستورية لواقعة نزع الملكية التي تعتبر بمثابة ضمان من جهة، ومواطن نسبيتها من جهة أخرى، من خلال الأفكار الآتية:

الفكرة الأولى: يعتبر ضمان نزع الملكية من بين الضمانات الدستورية لحماية مبدأ حرية الاستثمار، من خلال إزالة كل المخاوف لدى المستثمرين وسيما المستثمر الأجنبي، للمحافظة على أموالهم العقارية المستثمرة، وجلبها إلى الجزائر، وتوسيع من مجالات الاستثمار، وليس حصرها في الأشغال العمومية، أو البناء فقط، لأن أحكام هذه المادة تقدم لهم حوافز ودعم المساندة ومبادئ الضمان، وسيما أنها منصوص عليها في أعلى الهرم النظام القانوني للدولة الذي تخضع له جميع السلطات العمومية، والمؤسسات الدستورية، وبذلك تلتزم التشريعات الأدنى منه في المرتبة بالتطابق الحرفي له، وعدم تقييد مضمون هذا المبدأ، والنص على مثل هذه الضمانات الدستورية، وإلا أصبحت تحت طائلة "عدم المشروعية الدستورية"، بحيث يمكن الطعن في مضمونها أمام المحكمة الدستورية حاليا (المجلس الدستوري سابقا) لمخالفة مبدأ التدرج الهرمي للقاعدة القانونية.⁷

الفكرة الثانية: يستشف من خلال تشريح عبارة [مضمونة] المستعملة في المادة 60 من التعديل الدستوري لسنة 2020 أن المؤسس الدستوري حاول من خلالها توضيح الرؤية لمالك الملكية العقارية أن أمواله محمية من كل اعتداء أو المساس بها سواء من قبل الأشخاص التابعين للقانون العام أو القانون الخاص، بحيث قام الدستور بتحديد مواصفات هذه العبارة من خلال أن عملية النزع تكون في إطار النفع العام، مع مراعاة مقتضيات التعويض العادل والمنصف، وعليه ينتج عن هذه العبارة نتيجتين:

النتيجة الأولى: كل شخص تعرضت ملكيته العقارية إلى الاعتداء أو المساس بها يمكنه اللجوء إلى إحدى الجهات القضائية نزولا عند الفحوى الموضوعي لفكرة الضمان من أجل توقيف هذا الاعتداء عن طريق دعوى منع التعرض أمام الجهات القضائية العادية، أو إبطاله عن طريق دعوى الإلغاء أمام الجهات القضائية الإدارية باعتبار السلطة القضائية هي الضامنة للحقوق الأساسية بما فيها حق الملكية.

النتيجة الثانية: لا يمكن للسلطة الإدارية نزع ملكية الشخص إلا بتداعيات المنفعة العامة مع إلزامها بتقديم تعويض عادل ومنصف يغطي كافة الأضرار الناتجة عن عملية النزع هاته بحيث لولا فكرة الضمان لما وجدت فكرة التعويض. وعليه قد تدفع فكرة الضمان من خلال النتيجتين المذكورتين أعلاه، جميع المستثمرين بما فيهم الأجانب باستثمار أموالهم في الجزائر، وتنشئ لهم أرضية ملائمة للاستثمار مع تفعيل مبادئ الحكامة الاقتصادية.

الفكرة الثالثة: تتماشى هذه المادة مع ما هو معمول به في إطار أحكام القانون الدولي، الذي يقتضي "أنه لا يجوز أن يجرم الإنسان من ملكيته إلا إذا تطلبت ذلك المنفعة العامة"، وعليه هذه المادة تؤكد مدى التزام الجزائر بالاتفاقيات الدولية ذات الصلة بحماية الحقوق والحريات الأساسية، وبالتالي ستكون محفزا للاستثمار، والانعاش الاقتصادي، وتوفير المناخ الملائم لدفع وتنشيط الاستثمارات الأجنبية والوطنية كما هو متعارف عليه عالميا،⁸ باعتبار الاستثمار أصبح ضرورة اقتصادية ملحة من أجل النهوض بالاقتصاد الوطني.⁹

الفكرة الرابعة: إن الملاحظ على أحكام هذه المادة أنها جاءت مبتورة من حيث:

* أنها لم تستعمل عبارة "المصلحة العامة" أو "المنفعة العامة"، لذا كان من المفروض على المؤسس الدستوري نزولا عند حوافر وضمانات الاستثمار، النص بصفة صريحة على مثل هذه العبارات، حتى يتأكد المستثمر أن الدولة لا تتعسف في استعمال سلطتها العامة، بل تمارسها وفق لضرورات المصلحة العامة، فهذا الأمر هو الذي يجلب الاستثمار.

* أنها لم تستعمل عبارة " يكون نزع الملكية معللا تعليلا قانونيا"، لذا كان من المفروض على المؤسس الدستوري نزولا عند شفافية العمل الإداري، إلزام الإدارة بتعليل قرار نزع الملكية، لأن عبارة التعليل ستلزم الدولة بتحديد الأسباب التي يركز عليها لإصدار هذا القرار، لتبيان مواصفات وأوجه المنفعة العامة.

الفكرة الخامسة: صيغت هذه المادة بعبارات الوجوب والإلزام، ويستشف ذلك من كلمة "لا"، مما يجعل الدولة تترث ولا تتسرع في اتخاذ مثل هذه القرارات، لأنه يشكل تعدي على حق مكفول بالحماية الدستورية.

الفكرة السادسة: استعملت هذه المادة عبارة "تعويض عادل ومنصف"، فالإقرار بالالتزام بالتعويض يعتبر ضمان مهم من ضمانات حماية الاستثمار وسيما الاستثمارات الأجنبية لأنه حتى ولو كانت الدولة تملك السيادة على إقليمها، ولها الحق في الاستيلاء على المشاريع المقامة عليها باستخدام امتيازات السلطة العامة، فإنها ملزمة من جهة أخرى بجبر الضرر الذي يلحق بصاحب الملكية المنزوعة منه وهو المستثمر الأجنبي طبقا لقواعد القانون الداخلي والقانون الدولي بالطرق العادلة والمنصفة التي تعوض من الأموال المستثمرة، وبالتالي هذا ما يتوقف عليه رغبة المستثمرين الأجانب في تحقيق مشروعاتهم في دولة ما.¹⁰

وفي هذا المقام نلاحظ أن المؤسس الدستوري من خلال على تأكيده على فكرة "التعويض العادل والمنصف"، هو من أجل ضمان تغطية جبر الضرر الكامل، سواء كان ماديا أو معنويا، مع مراعاة التطورات الاقتصادية الحاصلة، وقيمة الأموال المنزوعة في السوق الاقتصادي، مع الإشارة أن هذه المادة قد تطرح الإشكالات التالية:

* كيف يمكن تحقيق فكرة التعويض العادل والمنصف، مع منح السلطة التقديرية الكاملة للإدارة في تقدير قيمة التعويض، وقيمة الأضرار الناجمة عن قرار نزع الملكية؟.

* كيف يمكن تحقيق فكرة التعويض العادل والمنصف، مع إلزام الإدارة باستخدام فكرة الموازنة بين المصلحة العامة في إطار المنافع، وقيمة الأضرار؟.

* كيف يمكن تحقيق فكرة التعويض العادل والمنصف، مع منح الإدارة امتيازات غير المألوفة في القانون العام؟.

* كيف يطلب من السلطة الإدارية تجسيد تعويض عادل ومنصف وهي في حد ذاتها مكلفة بالمحافظة على المال العام، والمشرفة على الخزينة العمومية؟.

* لم تتكلم هذه المادة عن وقت دفع قيمة التعويض، هل يكون قبل نزع الملكية أم بعدها؟، فهذا الإشكال لا يطرح في دستور 1996 قبل تعديله في سنة 2016 الذي كان يؤكد على أن التعويض يكون قبلي، أي قبل صدور قرار نزع الملكية، هذا ما تنص عليه المادة 20 منه بقولها: "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض قبلي عادل، ومنصف."¹¹

* استعملت هذه المادة حرف "الواو" ما يفيد معها أن هناك اختلاف بين مصطلح "العادل" ومصطلح "المنصف"، وبالتالي لم يحدد المؤسس الدستوري مواصفات وعناصر مصطلح "العادل"، ومصطلح "المنصف". وبالتالي من المستحيلات الوصول إلى فكرة العدل والانصاف بسبب وجود عبارات واسعة وفضفاضة على شاكلة "المنفعة العامة"، و"المصلحة العامة"، و"حماية المال العام".

الفكرة السابعة: تدور أحكام هذه المادة حول مبدأي متعارف عليهما في مجال المنازعات الإدارية، أولهما مبدأ المشروعية، وثانيهما مبدأ المسؤولية. فالأول (مبدأ المشروعية) يؤكد أن يكون قرار نزع الملكية مشروعاً وذلك أن يحترم جميع الاجراءات والأشكال التي ينص عليها المشرع، وإلا وقع تحت طائلة "الإلغاء" من طرف القاضي الإداري عن طريق ما يسمى ب"دعوى الإلغاء" المنصوص عليها في المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية لسنة 2008¹²، أما الثاني (مبدأ المسؤولية) سوف يفتح المجال للمستثمر الطعن في قيمة التعويض المقدرة من طرف الإدارة، الذي حسب ما يراه أنه لا يغطي حجم الأضرار التي لحقت من جراء قرار نزع الملكية حتى ولو كان مشروعاً، أمام القاضي الإداري عن طريق ما يسمى ب"دعوى القضاء الكامل" المنصوص عليها في المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية لسنة 2008.

المطلب الثاني: الوضوح الاجرائي والغموض الموضوعي من منظور التشريع

حاول المشرع الجزائري معالجة فكرة نزع الملكية نزولاً عند مقتضيات أحكام الدستور، لكن هذه المعالجة تمتاز بالوضوح والغموض في بعض الحالات، وهذا ما حاولت إظهاره من خلال الأفكار التالية:

الفكرة الأولى: كل التشريعات المتعلقة بالاستثمار بداية من المرسوم التشريعي رقم 93-12، إلى غاية القانون رقم 16-09 احتوت على أفكار نفسها التي تطرق إليها الدستور على غرار "التعويض العادل والمنصف"، "لا تكون... إلا في إطار القانون..."، فهذا التطابق بين النص الدستوري، والنص التشريعي يؤكدان على رغبة الدولة في إزاحة كل العقبات التي تعيق الاستثمار، وتوفير ضمانات قانونية أكثر بيئة مناخ للأعمال.

الفكرة الثانية: عاجلت التشريعات الاستثمارية إجراءات وطرق نزع الملكية، حيث ذكر المرسوم التشريعي رقم 93-12 في المادة 40 منه عبارة "تسخير"¹³، أما القانون رقم 01-03 استعمل في المادة 16 منه عبارة "موضوع مصادرة إدارية"¹⁴، واستعمل القانون رقم 16-09 مصطلح "الاستيلاء ونزع الملكية" في المادة 23 منه¹⁵، كما استعمل في الأمر رقم 74-26 مصطلح "التأميم"¹⁶، لكن ما يلاحظ على تلك النصوص أنها لم تفرق بين أشكال نزع الملكية من حيث معنى المصطلحات المبينة أعلاه، بالرغم من أن التشريع والفقهاء القانونيين فرّق بينهما، بحيث يعرف "الاستيلاء" وفقاً لمقتضيات النصوص التشريعية، وحسب الفقهاء القانونيين¹⁷ بأنه: "هو استغلال الإدارة العقارات والمنقولات الخاصة لمدة محددة وبمقتضى معلوم، على أن تردها لأصحابها بانتهاء هذه المدة أو بانتهاء الغرض منه."

ويعرف "التأميم" بأنه: "هو إجراء يتم بمقتضاه نقل ملكية عقارية أو نشاط أو وسيلة من وسائل الإنتاج من ملكية الخاصة إلى ملكية عامة للدولة وذلك لتحقيق المصلحة العامة في مقابل تعويض عادل."

وتعرف "نزع الملكية" بأنها: "طريق استثنائي لاكتساب أموال أو حقوق عقارية لتحقيق النفع العام، وتكون الملكية على سبيل التملك للدولة وفق لتعويض عادل ومنصف."¹⁸

أما "المصادرة القضائية" تعرف بأنها: "هي إجراء عقابي محلها الأشياء التي استخدمت في ارتكاب الجريمة، مهما كانت طبيعتها، ولا تكون إلا بحكم قضائي، وبدون تعويض".¹⁹

وأخيرا تعرف "المصادرة الإدارية" بأنها: "إجراء تقوم به السلطة الإدارية بمناسبة تعنت الأشخاص في تنفيذ مختلف القرارات التي تصدرها وسيما الضبطية منها وذلك عن طريق استخدام أسلوب حجز كل الوسائل التي يستخدمها هؤلاء بالقوة وبدون أي تعويض يذكر."

وانطلاقاً من هاته التعريفات المذكورة أعلاه نلاحظ أن قوانين الاستثمار الملغاة قد استعملت مصطلحات ذات خشونة المعنى الموضوعي التي لا يمكنها أن تخلق جو استثماري ملائم وإن كان تبرير توظيف مثل هاته المصطلحات يبدو واضحاً لما لهذه الحقبة الزمنية من الخصوصيات التي كانت الدولة تسعى من خلالها استتباب السلم والأمن الوطنيين، والقضاء على فكرة المأساة الوطنية، وليست شغلها الشاغل جلب الاستثمارات، وإن كان قانون الاستثمار لسنة 2016 حاول أن يتفادى السلبات الاصطلاحية بالمرحلة السابقة وتأقلم مع التصور اللين للدولة في وقتنا الراهن في خلق بيئة استثمارية مناسبة وذلك من خلال استعمالها إجراء نزع الملكية الذي يتماشى حسب اعتقادي مع الفحوى الحقيقي لنص المادة 60 من التعديل الدستوري لسنة 2020²⁰، وليست المصطلحات الأخرى التي لا تشجع فكرة جلب الاستثمارات، بدليل أن إجراء نزع الملكية يترتب عليه تعويض عادل ومنصف، وفي المقابل لا يترتب عن عملية المصادرة الإدارية أي تعويض، وبالتالي سوف يفقد المستثمر حينئذ ملكيته المنقولة وكذلك حقه في التعويض، زيادة عن فكرة فاعلية إجراء نزع الملكية نجد أن المادة 677 من القانون المدني لسنة 1975 أكدت على أن عملية النزع تكون دائماً ودوماً في إطار المنفعة العامة بحيث يجب أن يوضح قرار النزع عناصر الصالح العام وبالتالي لا يكون هذا النزع خارج إطار هذا الصالح، وعليه مجاله محدد على سبيل الحصر، في المقابل مجال الاستيلاء واسعاً جداً بحيث يمكن للسلطة الإدارية استعماله متى كانت الضرورة الملحة لذلك، أو لضرورة استمرارية المرفق العام، أو لاستتباب الأمن العمومي، كما تستعمله الإدارة في العقارات والمنقولات في آن واحد، وعليه تكون ملكية المستثمر غير مستقرة ومهددة في أي وقت للتعرض أو المساس عليها من قبل الإدارة حتى وإن كان القانون المدني لم يلزم الإدارة بتسبب قرارها من ناحية، ومن ناحية أخرى لم تتكلم المادتين 680 و681 من هذا القانون على عبارة [التعويض العادل والمنصف] مقابل عملية الاستيلاء، واعتبار بالنتيجة أن هذا الإجراء هو منفر لعملية الاستثمار لاعتبارات المذكورة آنفاً، وتكملة لفكرة التفضيل إجراء نزع الملكية عن المصطلحات الأخرى أيضاً نجد أن السلطة الإدارية في بعض الحالات تستعمل إجراء التسخيرة بحيث يمكن من خلالها أن تستولي هذه السلطة على ملكية الشخص بدون رضاه وبدون موافقته، وتستعملها في الحالات العادية وغير العادية متى كانت الضرورة الملحة، ضف إلى ذلك أن السلطة الإدارية غير ملزمة أولاً بإعطاء تبريرات عن استعمال هذا الإجراء، وثانياً غير ملزمة كذلك بمراعاة مقتضيات التعويض العادل والمنصف، وأخيراً أنها غير ملزمة بالتعويض القبلي بحيث يمكن للسلطة الإدارية ممارسة هذا الإجراء قبل تعويض الشخص، وعليه هذه المسائل لا يعرفها على الإطلاق إجراء نزع الملكية لأنه لا يمكن للسلطة الإدارية ممارستها إلا بعد استيفاء مجموعة من الاجراءات باعتباره من القرارات الإدارية

المركبة من ناحية، ومن ناحية أخرى أن الإدارة ملزمة دستوريا بمراعاة التعويض العادل والمنصف، ويكون التعويض قبل ممارسة عملية نزع الملكية طبقا لأحكام قانون نزع الملكية لسنة 1991.

وانطلاقا من عملية التمييز بين المصطلحات القانونية هاته يتحتم علينا لزوم القول أن إجراء نزع الملكية هو الفضاء الملائم لجلب الاستثمارات لما يحمله من الضمانات لهؤلاء المستثمرين بحيث لا يكون ممارسة هذا الإجراء عبثا بل لا بد أن يكون مدروسا دراسة محكمة من خلال إثبات الإدارة وجود مستلزمات النفع العام من ناحية، ومن ناحية أخرى تكون ملزمة بإجراء عملية الموازنة بين المنافع وقيمة الأضرار قبل ممارسة هذا الإجراء، وأخيرا تكون أيضا ملزمة بإقرار تعويض عادل من خلال أنه يغطي جميع حجم الأضرار، ويكون قبل مباشرة عملية النزع، فضلا عن ذلك أن عملية النزع ترد على العقارات فقط، ولا تمتد إلى المنقولات.

الفكرة الثالثة: من خلال القراءة المعمقة لنص المادة 23 من قانون الاستثمار لسنة 2016 يتبين لنا صراحة أن المشرع حاول وضع استثناء على القاعدة العامة بحيث لا يمكن أن يشمل قرار نزع الملكية الاستثمارات المنجزه، وبالتالي هذا الاستثناء نثني عليه المشرع ويحسب لصالح الضمانات لأن الإدارة هنا تتوقف عن استخدام امتيازات السلطة العامة في عملية نزع ملكية المستثمر، لكن يبقى هذا الاستثناء مجرد استثناء غير قابل للتطبيق بدليل أن هذه المادة استعملت عبارة [إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به] ومعنى ذلك انطلاقا من تحليل قانون نزع الملكية لسنة 1991 المحال إليه من طرف هذه العبارة أنه يمكن للإدارة عندما تقتضي المصلحة العامة أن تقوم بنزع الملكية بما فيها الاستثمارات المنجزه، واعتبار بالنتيجة أن المشرع هنا يقوم بتغليب النفع العام على حساب مصلحة المستثمرين مما يجعل في نهاية المطاف هذا الاستثناء يبقى بدون جدوى لاعتبارات المصلحة العامة ومقتضيات امتيازات السلطة العامة.

فضلا عن هذا التحليل المعطى نلاحظ مرة أخرى أن هذه المادة لم تفرق بين الاستيلاء ونزع الملكية بالرغم من وجود الاختلاف الموضوعي بينهما سبق التنويه عنه أعلاه في الفكرة الثانية من هذه الورقة البحثية، لذا كان من الأجدر على المشرع حذف إجراء الاستيلاء وترك إجراء نزع الملكية لأن صياغة هذه المادة كانت تقصده بسبب أنه يتماشى مع فكرة الضمانات الممنوحة للمستثمرين التي اتفق عليها الفقه القانوني، ورست عليها التشريعات المقارنة.

الفكرة الرابعة: أكدت المادتين 03 و 11 من قانون نزع الملكية لسنة 1991²¹ على مجموعة من الاجراءات الواجب اتباعها من طرف الإدارة قبل إصدار قرار نزع الملكية، باعتبار هذا الأخير يعد ضمن القرارات الإدارية المركبة، وعليه ستصبح الإدارة تتمتع بالسلطة المقيدة في هذا المجال، بحيث لا يمكنها اتخاذه إلا بعد توفر تلك الاجراءات، لأنها جاءت تحت صيغة "الأمر"، وهذا ما يستشف من خلال عبارتين هما: "يخضع"، "لإجراء يشمل مسبقا"، وتتمثل هذه الاجراءات فيما يلي: *التصريح بالمنفعة العامة، *تحديد كامل للأموال والحقوق العقارية المطلوب نزعها، وتعريف هوية المالكين وأصحاب الحقوق الذين تنتزع منهم هذه الملكية، *تقرير عن تقييم الأملاك والحقوق المطلوب نزعها، *قرار إداري بقابلية التنازل عن الأملاك والحقوق المطلوب نزعها.

لكن المتمعن في أحكام هذه المادة بنجدها حتى وإن ركزت على فكرة الاجراءات باعتبارها صمام الأمان لحماية أموال المستثمر من جراء تعسف الإدارة في استعمال سلطتها، إلا أنها جاءت مبتورة من بعض الضمانات التي تعتبر حسب اعتقادنا من أقوى الضمانات الفاعلة في جلب الاستثمار، وتمثل فيما يلي:

* أكد المشرع في أحكام هذه المادة على أن قرار النزع لا يكون إلا في إطار "المنفعة العامة"، مع منح السلطة التقديرية للإدارة في تحديد أي مشروع يهدف إلى المنفعة من ناحية، ومن ناحية أخرى تحديد ملكية القطع الأراضي التي تكون محل قرار النزع، وهنا كان بإمكان على المشرع تقييد الإدارة في اجتناب نزع ملكية المستثمرين، أو إجبار الإدارة تغليب المصلحة الاقتصادية على حساب المصلحة العامة من خلال إجراء عملية الموازنة بين المنافع والأضرار التي قد تصيب المصلحة الاقتصادية، وبالتالي تقليل من فكرة نزع ملكية قطع الأراضي محل الاستثمار.

* منح المشرع للمستثمر رفع دعوى الإلغاء ضد قرار نزع الملكية خلال الآجال المنصوص عليها في المادة 800 من ق ا م والمتمثل بالأساس في أربع (4) أشهر²²، وهنا كان من المفروض على المشرع تقليص من مدة آجال الطعن إلى شهر (1)، وإلزام القاضي الإداري بالفصل في القضية في آجال معقول، وهذا ما يعود بالنفع على المصلحة الاقتصادية، وتحقيق استقرار المراكز القانونية للمستثمرين من جهة، ومن جهة أخرى ضرورة النص صراحة على أن دعوى الإلغاء المرفوعة من قبل المستثمر، بشأن قرار نزع الملكية، توقف تنفيذ محتوى هذا القرار، خروجاً عن القواعد العامة المعمول بها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية²³ من أجل توفير حماية قانونية أكثر لهذا المستثمر، وتفعيل مصطلح [الضمانات] المستعمل في قانون الاستثمار لسنة 2016، لأن عدم النص على مثل هذه الحالة، سوف يضطر المستثمر الأجنبي إلى جانب رفع دعوى الإلغاء، رفع دعوى أخرى في الموضوع تتمثل في الدعوى الاستعجالية من أجل توقيف محتوى تنفيذ قرار نزع الملكية²⁴، وهذا ما سوف يرهق كاهل هذا المستثمر مادياً، ويبقى في أروقة الجهات القضائية من أجل تسوية نزاعاته، وبالتالي يخرج عن الهدف الذي جاء من أجله المتمثل في استثمار أمواله.

* باعتبار أن القضاء وفق لمقتضيات أحكام الدستور أنه حامي الحقوق والحريات الأساسية²⁵، فهنا كان من المفروض على المشرع إلزام الإدارة بتقديم مبررات المنفعة العامة أمام القاضي الإداري لإصدار قرار نزع ملكية المستثمرين وسيما الأجانب منهم في مجال عقود الاستثمار كاستثناء عن القواعد العامة.

* كان من المفروض على المشرع إخراج دعاوى القضاء الكامل المتعلقة بعقود الاستثمار من اختصاص القاضي الإداري، وادخال ضمن اختصاص القاضي العادي (القاضي المدني) كما هو الشأن للاستثناء المنصوص عليه في المادة 802 من ق ا م²⁶، باعتباره من أحسن القضاة بحكم خبرته وكفاءته في تقدير قيمة التعويضات، ناتجة عن مبدأ المسؤولية.

* إذا كان تصور الدولة موثق فكرة ضمانات حماية الاستثمار في التعديل الدستوري لسنة 2020، مع إلزام السلطات العمومية بدعم المشاريع الاستثمارية بما فيها تحسين جودة الانتاج القانوني في هذا المجال، لخلق بيئة ملائمة للأعمال تتوفر فيها جميع عناصر التغطية القانونية ذات الصلة، فهذا المسعى والتصور الدستوري الجديد لا يتماشى مع الأفكار التي يحملها قانون نزع الملكية لسنة 1991، لذا يجب تعديل هذا الأخير بما يتماشى مع التصورات الاقتصادية المستحدثة،

لأن التصورات الاقتصادية التي كانت في سنة 1991 ليست هي التصورات الاقتصادية المطروحة اليوم في الساحة الوطنية.

المبحث الثاني: تحويل رؤوس الأموال بين الفاعلية والجمود

إن عقود الاستثمار قائمة على تعارض المصالح بين الأطراف، فمصلحة الدولة التنمية الاقتصادية ومصلحة المستثمر الأجنبي تحقيق الأرباح، ومن ثم هذه الغاية لا بد أن تكفل بضمان تسهيلي يمكنها من تحويل تلك المستحقات إلى الخارج في إطار استقطاب وجذب المستثمر الأجنبي، ولهذا سعى المشرع الجزائري جاهدا التكريس القانوني لعملية التحويل كآلية أو وسيلة في ظل أحكام عامة ليطورها، ويرقي منها واضعا إياها في إطار الضمان الحامي للمستثمر الأجنبي، وهذا ما سوف أتناوله بالتحليل لمعرفة مظاهر الفاعلية ذلك الضمان وجوده من الناحية العملية من خلال ما يلي.

المطلب الأول: فاعلية ضمان تحويل رؤوس الأموال

إن المتتبع لمسار تطور قوانين الاستثمار نلاحظ أن قانون الاستثمار لسنة 1963 حمل في ثناياه مبادئ القانون الفرنسي، وذلك بمنح ضمانات كبيرة للمستثمر، لكن سرعان ما تم تقليص تلك الضمانات في سنة 1966 بمجموعة من القيود المتمثلة بفرض نسبة معينة قصد تحويل رؤوس الأموال المستثمرة، حتى يصبح هذا القانون في نهاية المطاف يتماشى مع تصور الدولة في تلك الحقبة سياسيا واقتصاديا واجتماعيا، من أجل المحافظة على العملة الصعبة والسيادة الوطنية في آن واحد من جهة، وتحقيق التوازن في ميزان المدفوعات والميزان التجاري²⁷ إلا أن القانون رقم 82-13²⁸ المعدل والمتمم بالقانون 86-13²⁹، حاول هو الآخر المشي نحو التعديل التشريعي لسنة 1966 لكنه نص صراحة على استثمار رؤوس الأموال الأجنبية في إطار الشركات المختلطة الاقتصاد، وذلك بمنح أحقية المستثمر الأجنبي دون الوطني بتحويل رؤوس أمواله المستثمرة، ولعل السبب في منع المستثمر الوطني في عملية التحويل راجع إلى كون العملة الوطنية غير قابلة للتحويل³⁰، لأنها تعد من الثوابت الوطنية، إلا أن الوضع هذا تغير جذريا إثر التحول تصور الدولة اقتصاديا من الاقتصاد الموجه، إلى اقتصاد السوق بحيث عمد المشرع الجزائري إلى بسط نوع من الفاعلية في ضمان تحويل رؤوس الأموال بداية من قانون النقد والقرض لسنة 1990، في مادته 187³¹ وقانون النقد والقرض لسنة 2003 في مادته 126³²، بحيث أعطى الحق للشخص المقيم تحويل رؤوس أمواله إلى الخارج لكن قيده في حيز تمويل نشاطات خارجية متممة لنشاط السلع والخدمات في الجزائر، وذلك لتأكيد حسن نية الدولة الجزائرية إزاء الصندوق النقد الدولي من أجل تحرير السوق وفتح المجال لحركة حرية رؤوس الأموال، قصد الاستفادة من إعادة جدولة الديون.

كما حاول قانون الاستثمار لسنة 1993 في المادة 12 منه³³ صراحة تكريس مسألة تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج دون حصره لتمويل نشاطات خارجية متممة لنشاط السلع والخدمات في الجزائر، لأن صياغة نص هذه المادة جاءت عامة، على خلاف قوانين النقد والقرض المشار إليها أعلاه، مما يفيد معها أن المشرع الجزائري انتهج مبدأ التحويل الحر، وعليه يمكن للمستثمر أن يقوم بتحويل رؤوس أمواله بكل حرية، مع إلزام الجهة المختصة بالنظر في طلب التحويل المقدم من طرف هذا الأخير في غضون ستين (60) يوما، أما فيما يخص إجراءات المتعلقة بالتحويل قد تطرق إليها قانون النقد والقرض مانحا صلاحيات تحديد هذه الإجراءات لمجلس النقد والقرض بموجب أنظمة، لكن مع الإشارة أن

المشروع قد قام في قانون الاستثمار لسنة 2001 بحذف ذلك الأجل صراحة مانحا للجهة المختصة كل الحرية في البت في مضمون هذا الطلب.

وتكلمة لما قيل بشأن فاعلية ضمان حركة تحويل رؤوس الأموال نلاحظ أن المشروع استمر في الاعتراف الصريح بداية من قانون الاستثمار لسنة 1993، إلى غاية قانون الاستثمار لسنة 2016 بأحقية المستثمر الأجنبي في تحويل رؤوس أمواله، مع زيادة اصراره في كل تعديل تشريعي بتوسيع من تعداد قائمة الأموال التي يتم تحويلها ليصل به الأمر في قانون الاستثمار لسنة 2016 بفتح مجال عملية تحويل على العائدات الناجمة عن عملية الاستثمار، وكذلك المداخل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل، وتصفية الاستثمارات ذات مصدر أجنبي حتى وإن كان مبلغها يفوق رأسمال المستثمر في البداية، وتحويل أيضا الحصص النقدية، وكذلك الحصص العينية، بشرط أن يكون مصدرها خارجيا، ويتم تقييم هذه الحصص العينية حسب أحكام الشركات والقانون التجاري، واعتبار بالنتيجة أن الاعتراف الصريح لعملية التحويل هذه، والاصرار التشريعي المستمر في توسيع من دائرة التحويل قد يشكلان عاملا محفزا وضمانا قويا في جلب رؤوس الأموال، وهذا ما يزيد من فاعلية هذا الضمان، ومن جودة صياغة التشريعية اللفظية لعبارة الضمانات الممنوحة للاستثمارات التي تحسب لصالح المشروع الجزائري.

وما يزيد من جودة الصياغة التشريعية في تفعيل هذا الضمان عندما قام قانون الاستثمار لسنة 2016 صراحة بإدراج مسألة تحويل حركة رؤوس الأموال ضمن طائفة الضمانات، التي تعطي للمستثمر الأجنبي أحقية التمسك بخمسة (05) ضمانات، بعدما كان هذا الأخير (حركة تحويل رؤوس الأموال) في القانوني 1993 و 2001 مخفيا ولا يعد صراحة ضمن طائفة الضمانات، بل كان يتم النص عليه في الأحكام العامة والمختلفة في ذيل أحكام هاته القوانين وليس مع بقية الضمانات الأربع (04)، وإن كان تبرير المشروع في عدم ذكره كضمان في تلك الحقبة الزمنية حسب تحليلنا الخاص يبدو جليا لأن حرية الاستثمار لم يتم النص عليها صراحة في الدستور أو في القوانين الأخرى كمبدأ عام شأنه في ذلك شأن مبدأ حرية الصناعة والتجارة، وتحليلي هذا يلقي تأسيسه واضحا في قانون الاستثمار لسنة 2016 عندما نص عليه صراحة كضمان في المادة 25 منه، تماشيا مع المبدأ الدستوري لحرية الاستثمار المنصوص عليه في التعديل الدستوري لسنة 2016 في مادته 43³⁴، والتعديل الدستوري لسنة 2020 في مادته 61 منه³⁵، وهذا الأمر نثني عليه المشروع مرة أخرى لإدراجه ضمن طائفة الضمانات التي قد تساهم في عملية جلب رؤوس الأموال حسب ما يراه الفقه القانوني والاقتصادي.

وأخيرا حاولت تلك النصوص أيضا أن تساهم في تثمين من فاعلية هذا الضمان من خلال نزع الاختصاص الموضوعي من هيئة مركزية المتمثلة في بنك الجزائر، إلى الهيئة اللامركزية المتمثلة في البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة قصد البت في طلب تحويل رؤوس الأموال، وذلك من خلال أن المستثمر بعدما كان يقدم طلبه المتضمن تحويل رؤوس الأموال إلى بنك الجزائر بمقتضى النظام رقم 90-03³⁶، أصبح اليوم يقدمه إلى البنوك والمؤسسات المالية بمقتضى النظام رقم 05-03³⁷ وهذا الأمر سوف يخفف من العبء الكثير على كاهل المستثمر من أجل تنقله إلى بنك الجزائر لإيداع طلبه من جهة، ومن جهة أخرى سوف يخفف الضغط على بنك الجزائر في حد ذاته لدراسة كل الطلبات المقدمة من طرف

المستثمرين الوطنيين والأجانب، لأن سرعة في دراسة تلك الطلبات هي خطوة ايجابية نثمن عليها المشرع والتي تحسب لصالح فاعلية الضمانات.

المطلب الثاني: تضيق من نوع خاص في تحويل رؤوس الأموال

جاء قانون الاستثمار لسنة 2016 حاملا في تأشيراته قانون النقد والقرض 03-11، وناصا في مادته 25 على حق المستثمر الأجنبي في تحويل رؤوس أمواله إلى الخارج، رافعا من قيمته، بتغيير تصنيفه، وتعظيم الحماية الممنوحة للمستثمر بإضافة ضمان آخر ليصبح كضمانات بعدما كانت أربع في ظل القوانين السابقة الملغاة، وذلك تحفيزا له في إطار توفير بيئة مناخية ملائمة مفعمة بروح الضمانات، فهذه الترقية تبدوا في مضمونها سطحية وذلك للاعتبارات الآتي بيانها:

1- اعتبر هذه الترقية أنا شخصا إزاحة أو تنزيل فقط بإدماجه في فصل آخر تحت عنوان مغاير بعدما كان منظم تحت عنوان أحكام مختلفة، وعليه يعد تغيير جامد، وتصنيف شكلي، لم يأت بأحكام جديدة ولم يعظم من مراكز المستثمرين، وإنما عمل تنويري له لتحقيق المصالح الاقتصادية للدولة علما أن المستثمر الأجنبي له القدرة لاكتشاف ذلك فهو لا يختار دولة ما لإقامة عليها مشروعه الاستثماري عبثا، وإنما يقوم بعد تشريح منظومتها القانونية للقيام بعملية الغريبة، للوصول إلى المعادلة التي تخدمه.

2- وما نستشفه صراحة من التعارض والاصطدام التشريعي الذي وقع بين قانون النقد والقرض، وقانون الاستثمار في تنظيم المسألة المتعلقة بحركة تحويل رؤوس الأموال، فعلى سبيل المثال لوحظ أن قانون الاستثمار لسنة 2001 نص صراحة على حركة تحويل رؤوس الأموال في مادته 31 بدون قيود، وفي المقابل قامت المادة 126 من قانون النقد والقرض لسنة 2003 بتضيق هذه الحركة وذلك من خلال وضع شرطا تضيقا لها المتمثل أنه لا يمكن للشخص المقيم تحويل رؤوس أمواله إلى الخارج إلا إذا كان في إطار حيز تمويل نشاطات خارجية متممة لنشاط السلع والخدمات في الجزائر، وعليه يبقى السؤال المطروح أي قانونين يطبق إذن، وحسب تحليلي الخاص أن قانون النقد والقرض هو الذي يطبق بسبب أنه أولا هو صاحب الاختصاص الأصيل في تنظيم هاته المسائل وليس قانون الاستثمار الذي حاول التعدي على الاختصاص الوظيفي لفحوى هذا القانون، وثانيا أن قانون النقد والقرض قد حجب حجب حرمان أحكام قانون الاستثمار في تقييد هذا الضمان، واعتبار بالنتيجة أنه سيبقى قانون النقد والقرض يقف حاجزا تشريعا نحو تقييد حركة تحويل رؤوس الأموال من الباطن، إما بطريقة مباشرة وذلك من خلال التنصيص صراحة على مجموعة من القيود والمادة 126 أحسن مثال على ذلك، وإما بطريقة غير مباشرة وذلك بمنح الصلاحيات النقدية والمصرفية لبنك الجزائر عن طريق اصداره مجموعة من الأنظمة والتعليمات لتنظيم حركة رؤوس الأموال وأحسن مثال على ذلك نظام رقم 05-03 المتعلق بالاستثمارات الأجنبية، وهذا ما سوف يقيد ويقزم من قيمة هذا الضمان في قانون الاستثمار.

لكن ما يمكن ملاحظته من خلال النظام الصادر في سنة 2014 المتعلق بتحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بعنوان الاستثمار³⁸ نجده صدر خصيصا لتحليل أحكام المادة 126 من قانون النقد والقرض لسنة 2003 لأنه أشار إليها صراحة في تأشيرته (VISA)، وعليه أن هذا النظام نجده قد وضع لنا معادلة في تطبيق أحكام هذه المادة مستندا

في ذلك إلى هدف المستثمر من جراء عملية التحويل، وبالتالي إذا كانت عملية التحويل هاته يقصد منها القيام بالعمليات الاستثمارية في الخارج وفقا لأحد الصور المنصوص عليها صراحة في المادة 02 من هذا النظام، ففي هذه الحالة يتم تطبيق عليها أحكام المادة 126 من قانون النقد والقرض لسنة 2003، وأحكام هذا النظام، وحينئذ لا تتم عملية التحويل إلا بعد حصول هذا المستثمر على ترخيص مسبق من طرف مجلس النقد والقرض، وفي المقابل إذا كان هدف المستثمر هو من أجل تحويل رؤوس أمواله فقط دون رغبته في الاستثمار، ففي هذه الحالة تطبق عليه أحكام المادة 25 من قانون الاستثمار لسنة 2016، وحينئذ يقدم هذا المستثمر طلب تحويل رؤوس أمواله إلى إحدى البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة.

3- فبعد تشريح المادة 25 من قانون الاستثمار لسنة 2016 ومقارنتها بقانوني 1993 و 2001 نلاحظ أنها قد وسعت من قائمة الأموال التي يجوز تحويلها من طرف المستثمر الأجنبي حسب ما أشرنا إليها أعلاه، وهذا ما يجعلني الخروج بنتيجة نقدية تضاف إلى فكرة [التضييق من نوع الخاص]، وتهدم فكرة [فاعلية الضمانات] بسبب أن الغرض من المشرع في التعداد الأموال التي يجوز تحويلها هو تعداد حصري وليس تعداد على سبيل المثال، لأن إذا كان الغرض التشريعي هو التعداد على سبيل المثال³⁹ فلماذا لم يذكر المشرع عبارة [سيما] حتى يستقيم المضمون معه، فصياغة بهذا الشكل تدعم التعداد الحصري، وهذا ما يحرم صراحة المستثمر الأجنبي في تحويل أموال أخرى ما عد تلك الأموال المدرجة في تلك القائمة، وهذا ما يقيد صراحة من مبدأ التحويل الحر لحركة رؤوس الأموال.

4- إن المتتبع لمسار هذا الضمان مقارنة بقوانين الاستثمار مع ربطه بتحول تصور الدولة في المحافظة على العملة الصعبة، نلاحظ أن المشرع صراحة حسب تحليلي لم يكن يرغب في جعل حركة رؤوس الأموال ضمن طائفة الضمانات، وإن كان قانون الاستثمار لسنة 2016 نص عليها هكذا، لكنه أدرجها ضمن ذيل قائمة الضمانات، مع قيام المادة 25 من هذا القانون بكثرة الاحالات إلى التنظيم ولكنها لم تقم هاته المادة في حد ذاتها بشرح هذا الضمان بالتفصيل، فكل هذه الأمور تفسر تخوف المشرع من إطلاق العنان لفكرة هذا الضمان، بل لابد من تقييده عن طريق فرض عليه رقابة مصرفية صارمة⁴⁰.

5- وإن كان توجه الدولة في الآونة الأخيرة يمتاز بالموقف الايجابي في تكريسها للآليات القانونية قصد محاربة ظاهرة تهريب العملة الصعبة إلى الخارج وسيما عن طريق مخالفات حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وفقا لأحكام القانون 22-96 المعدل والمتمم⁴¹، وكذلك اتخاذ تدابير وقائية بإدراج المخالفين في البطاقة الوطنية لأعمال الغش التي تسيرها المديرية العامة للضرائب وفق للمرسوم التنفيذي 13-84⁴²، حيث يتم إقصاء المستثمر (المتعامل الاقتصادي) من التمويل البنكي وتحويل العملة الصعبة تحت عنوان الإقصاء من مزاولة الصرف والتجارة الخارجية بناء على أحكام المادة 59 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 في إطار إجراءات تطهير التجارة الخارجية⁴³، لكن هذا لا يعني التوسع الكثير في فرض الآليات الردعية لمحاربة هاته ظاهرة، لأن هذه المسألة سوف تؤدي لا محالة إلى المساس بمضمون مبدأ حرية تحويل رؤوس الأموال، وبالتالي سيجعل هذا الضمان يبقى مجرد مادة صماء غير قابلة للتطبيق، لأنه كما هو المتعارف عليه

أن كثرة القيود هذه، مع وضع الشروط التعسفية ستدفع المستثمر التفكير نحو إيجاد أدوات تساعد في القفز على هذه الطرق القانونية المعجزة لتهرب أمواله نحو الخارج.

6- لقد ذكرت المادة 25 من قانون الاستثمار لسنة 2016 بصريح العبارة مصطلح [إعادة الاستثمار]، وهذا ما يفهم من خلالها أنه لا يمكن تحويل الأموال إلا إذا أثبت المستثمر نيته الواضحة في إعادة استثمارها في الجزائر مقابل تحويل جزء من عائداته كعملة صعبة للخارج، وهذا الأمر يشكل في حد ذاته قيودا موضوعيا يعيق عملية التحويل صراحة.

7- يرى الأستاذ [عمر علة] أن من بين الأسباب المباشرة التي تؤدي إلى انتشار مخاطر العجز عن تحويل أصول الاستثمارات في الخارج تكون في ثلاثة (3) حالات: رفض السلطة العامة في البلد المضيف السماح بتحويل عملته الوطنية إلى العملة الأجنبية القابلة للتحويل، أو تأخر الموافقة أكثر من المدة المعقولة في عملية التحويل، أو فرض سعر الصرف تمييزي عند التحويل⁴⁴، وهذه الأسباب ما تبدوا أنها مجسدة في مختلف قوانين الاستثمار الدولية الجزائرية، وسيما أن قانون العقوبات ومكافحة الفساد يجازبان ظاهرة تهريب أو غسيل الأموال بقوة.

8- يرى الفقه القانوني في نقطة حذف أجل ستون (60) يوما الممنوح لبنك الجزائر للبت في طلب تحويل رؤوس الأموال المقدم من طرف المستثمر، قد يفتح معه مجال تماطل هذه الجهة للرد على طلبات التحويل، حيث يلاحظ أنه ما حدث في الواقع بعد إلغاء هذه المدة أن الرد أصبح يستغرق ستة (06) أشهر أو أكثر⁴⁵، وهذا ما يعيق حرية تحويل رؤوس الأموال ويؤدي إلى نفور المستثمر الأجنبي، وفي نفس السياق ترى الأستاذة [بوصوفة زهرة] أن إلغاء القيد الزمني للرد قد يحدث تخويفا للمستثمر الأجنبي على إطالة مدة التحويل في الحالة التي يكون فيها المستثمر في حاجة إلى تلك الأموال⁴⁶، لذا يجب التنصيص على الأجل في إطار تفادي تماطل البنوك والمؤسسات المالية في عملية التحويل، لأن عملية ضبط الآجال ستكبل يد السلطة التقديرية للإدارة وتضع حد لتعسفها، فضلا عن ذلك مع ضرورة إلزام تلك الجهة المختصة بالفصل في أقرب الآجال في طلب التحويل، خاصة إذا كان هذا المستثمر قد قدم تبريرات أنه متواجد في حالة الاستعجال الملح، وهذا ما يشكل كذلك ضمانا قوية للمستثمر قصد حصوله على أمواله.

9- إذا كانت مبادئ الحكم الراشد ودولة القانون تقتضي وضع حد لتعسف الإدارة في استعمال سلطتها، وذلك بإضفاء الشفافية في أعمالها من خلال تسبيب جميع قراراتها التي اتخذتها في حق أي شخص، فإن هذه المسائل لا يمكن تطبيقها في قضية تحويل رؤوس الأموال من خلال أن النصوص التنظيمية لم تلزم الجهة المختصة بالرد على طلب التحويل المقدم من طرف المستثمر خلال أجل معين أولا، وثانيا كيف يمكن لهذا الأخير (المستثمر) معرفة وضعية طلبه هل حظي بالقبول أم بالرفض، وثالثا في حالة الرفض كيف يمكن للمستثمر اللجوء إلى القضاء لاستفاء حقوقه الضائعة سيما إذا رفضت تلك الجهة تسليم له قرار الرفض، أو أن تلك الجهة لم تقم بإجابته صراحة رغم عدة المحاولات المقدمة من طرفه على سبيل التذكير، واعتبار بالنتيجة أن مثل هذه الأمور توضح صراحة على وجود ظاهرة المراوغات القانونية في تنظيم هذه المسائل التي قد تقلل كنتيجة حتمية من فاعلية ضمان تحويل رؤوس الأموال، وإن كانت هذه الاشكالات تم معالجتها بالتفصيل في ظل النظام رقم 90-03 الملغى.

10- نلاحظ أن الحكم الجديد الذي جاءت به الفقرة 3 من المادة 25 من قانون الاستثمار لسنة 2016 فيما يخص تحويل الحصص العينية قد يعتره بعض القصور، وي طرح عدة إشكالات قانونية، وسيما أن هذه الفقرة لم تحدد ما هي الاجراءات والطرق التي يمكن من خلالها تحويل تلك الحصص، فهل نطبق عليها نفس الاجراءات المتعلقة بالأموال النقدية، أم ليست هكذا، فهذه التساؤلات والإبهام القانوني في توضيح مثل هذه المسائل هي التي قد تكون عامل من عوامل عدم جلب الاستثمارات الأجنبية من ناحية، ومن ناحية أخرى قد تكون من بين الأسباب المؤدية إلى النزاعات فيما بعد بسبب وقوع هذا المستثمر في الخدعة القانونية، مما يتحتم علينا لزوم القول أن مثل هذه المسائل قد تقلل من فاعلية ضمان تحويل رؤوس الأموال، وهذا على خلاف ما هو معمول به في التشريع المصري الذي حاول معالجة هذه المسألة بكل وضوح في البداية لتوضيح الرؤية القانونية للمستثمر فيما يخص قضية تحويل الحصص العينية إلى الخارج نزولا عند شفافية العمل القانوني⁴⁷.

الخاتمة:

وفي نافذة الورقة البحثية هاته نتمن ما جاء به المشرع الجزائري من خلال التنصيص على ضمانات حماية الأموال المستثمرة، بحيث أكدت المادة 23 من قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016 أنه لا يمكن نزع ملكية المستثمر إلا وفقا لمقتضيات المنفعة العامة، وبتعويض عادل ومنصف يغطي كافة حجم الأضرار التي أصابت المستثمرين، وهذا الضمان له أسس دستورية وأخرى تشريعية، فتتمثل الأسس الدستورية في المادة 60 من التعديل الدستوري لسنة 2020، وتمثل الأسس التشريعية في المادة 03 من قانون نزع الملكية لسنة 1991.

وتكملة لضمانات حماية الأموال المستثمرة لاحظت أن قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016 في مادته 25 حددت لنا مجالات تحويل رؤوس الأموال ومختلف العائدات الناجمة عنها، من / وإلى الخارج بكل سهولة والتي يجب على المشرع ومجلس النقد والقرض احترامها بمناسبة سنه لمختلف الأنظمة المتعلقة بهذا المجال.

لكن بتشريح أحكام المادتين 23 و 25 من قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016، وتحليل مختلف النصوص القانونية المرتبطة بها، استطاعت الخروج بعدة نتائج تتمثل بالأساس:

- يعد قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016 في نظر المشرع وأساتذة القانون بأنه دستور مصغر للحياة الاستثمارية وذلك من خلال وضع مجموعة من الضمانات الممنوحة للاستثمارات في شكل مواد قانونية عامة مستقلة، مع ترك مهمة تحليلها إلى النصوص القانونية الأخرى ذات الصلة بها والتي تعد بمثابة نصوص قانونية خاصة، فعلى سبيل المثال قامت المادة 23 منه بالتنصيص على ضمان نزع الملكية تاركت مهمة اجراءات نزع الملكية وطرق الطعن فيها إلى قانون نزع الملكية لسنة 1991، ونفس الشيء بالنسبة للمادة 25 التي نصت هي الأخرى على ضمان تحويل حركة رؤوس الأموال مع قيام قانون النقد والقرض لسنة 2003 والأنظمة الصادرة عن بنك الجزائر بشرح هذا الضمان بكل تفصيل.

- حاول قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016 من خلال أحكام المادتين 23 و 25 منه إظهار أن السلطة التشريعية قامت بتنفيذ ما عليها من التزامات اتجاه القانون الأعلى للبلاد (الدستور) للمحافظة على مبدأ حرية الاستثمار من ناحية، ومن ناحية أخرى قد تشكل دافعا تشريعيا محفزا في خلق الثروة الاستثمارية.

- حاولت المادتين 23 و25 من قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016 رسم المبادئ العامة في حماية الأموال المستثمرة، والتي تعتبر من بين الخطوط الواجب احترامها من قبل المؤسسات الوطنية منها والمحلية سواء بمناسبة مباشرة مهامها الإدارية أو بمناسبة سن النصوص التنظيمية ذات الصلة بالحياة الاستثمارية، فعلى سبيل المثال يقع تحت طائلة البطلان كل قرار يتضمن نزع ملكية المستثمر خارج النفع العام أو إلغاء أي نص تنظيمي من طرف القضاء إذا كان مخالفاً لأحكام هاتين المادتين.

- من خلال تحليل أحكام المادتين 23 و25 من قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016 يستخلص أن المادة 23 حددت لنا ضوابط نزع ملكية المستثمر وتمثل بالأساس في النفع العام، والتعويض العادل والمنصف، وفي المقابل أكدت المادة 25 هي الأخرى في مضمونها على مبدأ التحويل الحر لحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج. لكن تبقى هاته النتائج القانونية المتوصل إليها من خلال تشريح أحكام المادتين يشبها القصور الموضوعي في فحواها، والتناقض والتعارض اللفظي في أحكامها مما يجعلها في النهاية غير قادرة على خلق جو اقتصادي تنافسي ملفق بضمانات جاذبة للمستثمرين والحاوي على أسس قادرة على جلب رؤوس الأموال لاستثمارها في الجزائر، واعتبار النتيجة حاولت من خلال هذه الورقة البحثية اقتراح مجموعة من النقاط لإنشاء أرضية الوفاق الاستثمارية الملائمة وتمثل هذه الاقتراحات فيما يلي:

- إعادة صياغة أحكام المادة 60 من الدستور بإضافة عبارة [قبلي]، وعبارة [معلل] لإعطاء ضمانات دستورية قوية لإجراء نزع ملكية المستثمر.
- حذف مصطلح [الاستيلاء] من أحكام المادة 23 من قانون تطوير الاستثمار لسنة 2016 لأن هذا المصطلح لا يتماشى مع عبارة الضمانات الممنوحة للمستثمرين وفقاً لاعتبارات المذكورة في متن هذه الورقة البحثية.
- إضافة عبارة [لا يتم نزع ملكية المستثمر إلا في حدود ضيقة نزولاً عند مقتضيات المنفعة العامة] في أحكام المادة 23 من هذا القانون، من أجل خلق الراحة النفسية لهؤلاء المستثمرين.
- ضرورة تحقيق الانسجام في المعنى اللفظي والموضوعي بين أحكام الدستور، وقانون نزع الملكية، وقانون ترقية الاستثمار من أجل تجسيد مبدأ الأمن القانوني الذي جاء به الدستور الجديد.
- ضرورة شرح المادة 25 من قانون تطوير الاستثمار لسنة 2016 بالتفصيل الدقيق لضمان حركة تحويل رؤوس الأموال المستثمرة، وغلق الباب أمام المناورات التشريعية أو التنظيمية الأخرى لشرح مثل هذه المسائل.
- عدم وضع عقبات تشريعية لعملية تحويل رؤوس الأموال على شاكلة [إعادة الاستثمار].
- ضرورة تحقيق الانسجام في المعنى اللفظي والموضوعي بين أحكام قانون النقد والقرض، وقانون ترقية الاستثمار في معالجة مسألة تحويل رؤوس الأموال المستثمرة، حتى لا يقع المستثمر في التديس القانوني من الباطن.
- ضرورة تفعيل مبدأ التحويل الحر في أحكام المادة 25 من قانون ترقية الاستثمار لسنة 2016.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: النصوص القانونية

1/ الدستور

1 - دستور الجمهورية الجزائرية الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 76، المؤرخة في 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بآخر تعديل: بمرسوم رئاسي رقم 20-442، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020، الصفحة 3.

2/ النصوص التشريعية

1 - الأمر رقم 74-26، يتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات، المؤرخ في 20 فبراير 1974، الجريدة الرسمية، العدد 19، المؤرخة في 05 مارس 1974، الصفحة 291. الملغى بقانون رقم 95-20، المؤرخ في 18 نوفمبر 1995، يتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 49، المؤرخة في 18 نوفمبر 1995، الصفحة 1560.

2 - القانون رقم 82-13، يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيورها، المؤرخ في 28 أوت 1982، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 35، المؤرخة في 31 أوت 1982، الصفحة 1724. (الملغى)

3 - القانون 86-13، يعدل ويتمم القانون رقم 82-13، المؤرخ في 19 أوت 1986، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 35، المؤرخة في 27 أوت 1986، الصفحة 1476. (الملغى)

4 - المرسوم التشريعي رقم 93-12، يتعلق بترقية الاستثمار، المؤرخ 05 أكتوبر 1993، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 64، المؤرخة في 10 أكتوبر 1993، الصفحة 03.

5 - الأمر رقم 96-22، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرافة وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المؤرخ في 09 يوليو 1996، الجريدة الرسمية، العدد 43، المؤرخة في 10 يوليو 1996، الصفحة 10. المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-03، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 50، المؤرخة في 01 سبتمبر 2010، الصفحة 09.

6 - الأمر رقم 01-03، يتعلق بتطوير الاستثمار، المؤرخ في 20 غشت 2001، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 47، المؤرخة في 22 غشت 2001، الصفحة 04، المعدل بأمر رقم 06-08، المؤرخ في 15 يوليو 2006، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 47، المؤرخة في 20 أوت 2006، الصفحة 17.

7 - الأمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقروض، المؤرخ في 26 أوت 2003، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 52، المؤرخة في 27 أوت 2003، الصفحة 03.

8 - القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المؤرخ في 25 فبراير 2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، المؤرخة في 23 أبريل 2008، الصفحة 03.

9 - القانون رقم 09-16، يتعلق بترقية الاستثمار، المؤرخ 03 أوت 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، المؤرخة في 03 أوت 2016، الصفحة 18.

3/ النصوص التنظيمية

1 - المرسوم التنفيذي رقم 13-84، يحدد كفاءات تنظيم وتسيير البطاقة الوطنية لمرتكبي أعمال الغش، ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريعات والتنظيمات الجبائية والتجارية والجمركية والبنكية والمالية وكذا عدم القيام بالإيداع القانوني لحسابات الشركة، المؤرخ في 06 فبراير 2013، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 09، المؤرخة في 10 فبراير 2013، الصفحة 05.

4/ الأنظمة القانونية

1 - النظام رقم 90-03، يحدد شروط تحويل الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، المؤرخ في 08 سبتمبر 1990، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 45، المؤرخة في 24 أكتوبر 1990، الصفحة 1439.

2 - النظام رقم 05-03، يتعلق بالاستثمارات الأجنبية، المؤرخ في 06 يونيو 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 53، المؤرخة في 31 يوليو 2005، الصفحة 27.

3 - النظام رقم 14-04، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بعنوان الاستثمار في الخارج من طرف المتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري، المؤرخ في 29 سبتمبر 2004، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 63، المؤرخة في 22 أكتوبر 2014، الصفحة 34.

ثانيا: الكتب

1 - عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

2 - لعشاش محمد، الطرق الاستثنائية لاكتساب الأشخاص العامة الأملاك الخاصة: الشفعة، نزاع الملكية للمنفعة العامة، دار الخلدونية، الجزائر، 2019.

ثالثا: المقالات

1 - جريلفي محمد، مدى نجاعة الضمانات القانونية لترقية الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 01، 2021.

- 2 - الليحاني ليلي، ياسمين سعداوي، البيئة التشريعية وأثرها على مناخ الاستثمار في الجزائر، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 02، 2021.
- 3 - بلحطاب بن حرز الله، الضمانات المكفولة ضد نزاع الملكية والاجراءات المشابهة لها، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة الأغواط، المجلد 05، العدد 01، جانفي 2019.
- 4 - بوصوفة الزهرة، الضمانات المالية الممنوحة للمستثمر الأجنبي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 54، العدد 3، 2016.
- 5 - زروق يوسف، عبد القادر رقاب، ضمانات وحوافز الاستثمار الأجنبي في الجزائر وفق قانون 16-09، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة الجلفة، العدد الثامن، جوان 2019.
- 6 - طفياني محطارية، نزاع الملكية العقارية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري، مجلة تشريعات التعمير والبناء، مجلة تيارت، العدد الرابع، ديسمبر 2017.
- 7 - عزيز أحمد الطاهر، أثر التعديل الدستوري 2016 على ضمانات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة السياسة العالمية، جامعة بومرداس، العدد 01، جوان 2018.
- 8 - مداح العربي، إشكالات الموازنة بين فكرة المصلحة العامة وحق الملكية الخاصة في إطار قانون نزاع الملكية 91-11 المعدل والمتمم، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة، العدد الحادي عشر، ديسمبر 2018.
- 9 - يوسفات علي هاشم، المبادئ المكرسة لحماية الاستثمار الأجنبي، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة الجلفة، العدد العاشر، جوان 2018.

رابعا: الرسائل الجامعية

أولا: مذكرات الماجستير

- 1 - علة عمر، حماية الاستثمار الأجنبي الخاص في التشريع الوطني والقانون الدولي، دراسة مقارنة، مذكرة الماجستير، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، السنة الجامعية: 2008-2009.
- 2 - بولحية شهر زاد، الإطار القانوني للرقابة على الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، مذكرة الماجستير، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، السنة الجامعية: 2010-2011.
- 3 - كليل بن يوسف، الإطار القانوني لإجراءات تطهير التجارة الخارجية وانعكاساتها على الاستثمار في الجزائر، مذكرة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2014 - 2015.

ثانيا: مذكرات التخرج

- 1 - صبيات كريمة، المعالجة القانونية للاستثمار الأجنبي في ظل الأمر 06-08، مذكرة التخرج من المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر (17)، 2006 - 2009.

قائمة الهوامش

- ¹ أنظر محمد جريلفي، مدى نجاعة الضمانات القانونية لترقية الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 01، 2021، الصفحة 321.
- ² راجع المادة 61 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020، الصفحة 3.
- ³ راجع المواد 21 إلى 25 من القانون رقم 16-09، يتعلق بترقية الاستثمار، المؤرخ 03 أوت 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، المؤرخة في 03 أوت 2016، الصفحة 18.
- ⁴ ولتفصيل أكثر في البيئة التشريعية ودرها في جلب الاستثمار، أنظر في هذا الصدد، ليلي الليحاني، ياسمين سعداوي، البيئة التشريعية وأثرها على مناخ الاستثمار في الجزائر، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 02، 2021، الصفحة 387.
- ⁵ راجع المرسوم التشريعي رقم 93-12، يتعلق بترقية الاستثمار، المؤرخ 05 أكتوبر 1993، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 64، المؤرخة في 10 أكتوبر 1993، الصفحة 03.
- راجع كذلك الأمر رقم 01-03، يتعلق بتطوير الاستثمار، المؤرخ في 20 غشت 2001، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 47، المؤرخة في 22 غشت 2001، الصفحة 04، المعدل بأمر رقم 06-08، المؤرخ في 15 يوليو 2006، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 47، المؤرخة في 20 أوت 2006، الصفحة 17.
- ⁶ راجع المادة 60 (الفقرة 2) من التعديل الدستوري لسنة 2020.
- ⁷ أنظر محمد الطاهر عزيز، أثر التعديل الدستوري 2016 على ضمانات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مجلة السياسة العالمية، جامعة بومرداس، العدد 01، جوان 2018، الصفحة 101.
- ⁸ أنظر بن حرز الله بلحطاب، الضمانات المكفولة ضد نزع الملكية والاجراءات المشابهة لها، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة الأغواط، المجلد 05، العدد 01، جانفي 2019، الصفحة 238.
- ⁹ أنظر علي هاشم يوسفات، المبادئ المكرسة لحماية الاستثمار الأجنبي، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة الخلفة، العدد العاشر، جوان 2018، الصفحة 264.
- ¹⁰ أنظر يوسف زروق، عبد القادر رقاب، ضمانات وحواجز الاستثمار الأجنبي في الجزائر وفق قانون 16-09، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة الخلفة، العدد الثامن، جوان 2019، الصفحة 104.
- ¹¹ راجع المادة 20 من دستور 1996. (قبل تعديلها).
- ¹² راجع المادة 800 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المؤرخ في 25 فبراير 2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، المؤرخة في 23 أبريل 2008، الصفحة 03.
- ¹³ راجع المادة 40 من قانون الاستثمار لسنة 1993.
- ¹⁴ راجع المادة 16 من قانون الاستثمار لسنة 2001.
- ¹⁵ راجع المادة 23 من قانون الاستثمار لسنة 2016.
- ¹⁶ راجع الأمر رقم 74-26، يتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات، المؤرخ في 20 فبراير 1974، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 19، المؤرخة في 05 مارس 1974، الصفحة 291. الملغى بقانون رقم 95-20، يتضمن التوجيه العقاري، المؤرخ في 18 نوفمبر 1995، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 49، المؤرخة في 18 نوفمبر 1995، الصفحة 1560.
- ¹⁷ تم تعريف مصطلح "الاستيلاء"، ومصطلح "التأميم" من طرف العربي مداح، إشكالات الموازنة بين فكرة المصلحة العامة وحق الملكية الخاصة في إطار قانون نزع الملكية 91-11 المعدل والمتمم، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة، العدد الحادي عشر، ديسمبر 2018، الصفحة 420.
- ¹⁸ أنظر مخطارية طفياني، نزع الملكية العقارية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري، مجلة تشريعات التعمير والبناء، مجلة تيارت، العدد الرابع، ديسمبر 2017، الصفحة 275.

- ¹⁹ أنظر محمد لعشاش، الطرق الاستثنائية لاكتساب الأشخاص العامة الأملاك الخاصة: الشفعة، نزع الملكية للمنفعة العامة، دار الخلدونية، الجزائر، 2019، الصفحة 115.
- ²⁰ راجع المادة 60 من التعديل الدستوري لسنة 2016.
- ²¹ راجع المادتين 03 و 11 من قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة لسنة 1991.
- ²² راجع المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية لسنة 2008.
- ²³ راجع المادة 833 من قانون الاجراءات المدنية والادارية لسنة 2008.
- ²⁴ راجع المادة 819 من قانون الاجراءات المدنية والادارية لسنة 2008.
- ²⁵ تنص المادة 164 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ما يلي: "يحمي القضاء المجتمع وحرية وحقوق المواطنين طبقا للدستور".
- ²⁶ راجع المادة 802 من قانون الاجراءات المدنية والادارية لسنة 2008.
- ²⁷ أنظر علة عمر، حماية الاستثمار الأجنبي الخاص في التشريع الوطني والقانون الدولي، دراسة مقارنة، مذكرة الماجستير، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، السنة الجامعية: 2008-2009، الصفحة 121 وما يليها.
- ²⁸ راجع القانون رقم 82-13، يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيورها، المؤرخ في 28 أوت 1982، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 35، المؤرخة في 31 أوت 1982، الصفحة 1724. (الملغى)
- ²⁹ راجع القانون 86-13، يعدل ويتم القانون رقم 82-13، المؤرخ في 19 أوت 1986، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 35، المؤرخة في 27 أوت 1986، الصفحة 1476. (الملغى)
- ³⁰ أنظر كريمة صبيات، المعالجة القانونية للاستثمار الأجنبي في ظل الأمر 06-08، مذكرة التخرج من المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر (17)، 2006 - 2009، الصفحة 73.
- ³¹ راجع المادة 187 من قانون النقد والقرض لسنة 1990.
- ³² راجع المادة 126 من الأمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، المؤرخ في 26 أوت 2003، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 52، المؤرخة في 27 أوت 2003، الصفحة 03.
- ³³ راجع المادة 12 من قانون الاستثمار لسنة 1993.
- ³⁴ راجع المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016.
- ³⁵ راجع المادة 62 من التعديل الدستوري لسنة 2020.
- ³⁶ راجع المادتين 04 و 14 من النظام رقم 90-03، يحدد شروط تحويل الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومدخيلها، المؤرخ في 08 سبتمبر 1990، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 45، المؤرخة في 24 أكتوبر 1990، الصفحة 1439.
- ³⁷ راجع المادة 03 من النظام رقم 05-03، المؤرخ في 06 يونيو 2005، يتعلق بالاستثمارات الأجنبية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 53، المؤرخة في 31 يوليو 2005، الصفحة 27.
- ³⁸ راجع النظام رقم 14-04، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بعنوان الاستثمار في الخارج من طرف المتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري، المؤرخ في 29 سبتمبر 2004، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 63، المؤرخة في 22 أكتوبر 2014، الصفحة 34.
- ³⁹ أنظر محمد وعلي عيوبو، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، الصفحة 362.
- ⁴⁰ أنظر شهر زاد بولحية، الإطار القانوني للرقابة على الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، مذكرة الماجستير، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، السنة الجامعية: 2010-2011، الصفحة 107.
- ⁴¹ راجع الأمر رقم 96-22، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرافة وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المؤرخ في 09 يوليو 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 43، المؤرخة في 10 يوليو 1996، الصفحة 10. المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-03، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 50، المؤرخة في 01 سبتمبر 2010، الصفحة 09.

- ⁴² راجع المرسوم التنفيذي رقم 13-84، يحدد كفاءات تنظيم وتسيير البطاقة الوطنية لمرتكبي أعمال الغش، ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريعات والتنظيمات الجبائية والتجارية والجمركية والبنكية والمالية وكذا عدم القيام بالإيداع القانوني لحسابات الشركة، المؤرخ في 06 فبراير 2013، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 09، المؤرخة في 10 فبراير 2013، الصفحة 05.
- ⁴³ أنظر بن يوسف كليل، الإطار القانوني لإجراءات تطهير التجارة الخارجية وانعكاساتها على الاستثمار في الجزائر، مذكرة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2014 - 2015، الصفحة 40.
- ⁴⁴ أنظر علة عمر، مرجع سابق، الصفحة 136.
- ⁴⁵ أنظر كريمة صبيات، المرجع السابق، الصفحة 74.
- ⁴⁶ أنظر الزهرة بوصوفة، الضمانات المالية الممنوحة للمستثمر الأجنبي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 54، العدد 3، 2016، الصفحة 580.
- ⁴⁷ أنظر علة عمر، المرجع السابق، الصفحة 128.