

التكريس القانوني لحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية

Legal consecration of the freedom of investment in strategic sectors

وليد لعماري¹walid.laamari@univ-batna.dz، جامعة باتنة 1 (الجزائر)

تاريخ النشر: جوان / 2023

تاريخ الارسال: 2023/02/16

الملخص:

لقد استمر احتكار القطاع العام للاستثمار في الجزائر على حساب القطاع الخاص لفترة طويلة بعد الاستقلال، ولم يعترف صراحة بحرية الاستثمار إلا بصدور المرسوم التشريعي 93-12، لكن مع عدم الاعتراف بحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية التي أبقاها حكرا على الدولة، ومحظورة على الخواص، إلا أنه وبهدف تطوير هذه القطاعات الاستراتيجية تم تكريس حرية الاستثمار فيها بموجب الأمر 01-03 الذي ألغى التمييز نهائيا بين جميع المستثمرين، من القطاع العام أو الخاص، وطنيين أو أجانب، وسمح لهم بولوج جميع مجالات النشاط الاقتصادي بما فيها الحيوية والاستراتيجية.

لكن تردد المشرع جعله يفرض بعض القيود على المستثمر الأجنبي في قانون المالية التكميلي لسنة 2009 أهمها قاعدة الشراكة بنسبة 49/51 لصالح المستثمر الوطني في جميع الاستثمارات، والتي جعلت حرية الاستثمار بالنسبة للأجنبي مقيدة، إلا أنه بسبب الآثار السلبية لهذه القيود تراجع المشرع عنها في قانون المالية لسنة 2020، ليعيد تكريس حرية الاستثمار الأجنبي من جديد مع تقييدها بالنسبة للاستثمار في القطاعات الاستراتيجية التي أبقاها خاضعة للقاعدة 49/51، ويؤكد على ذلك في قانون الاستثمار الجديد لسنة 2022، مما جعل من هذه الحرية مقيدة نسبيا عندما يتعلق الاستثمار بهذه القطاعات.

الكلمات المفتاحية: حرية الاستثمار، القطاعات الاستراتيجية، حرية محظورة، حرية مقيدة، المستثمر الأجنبي.

Abstract:

The public sector's monopoly on investment in Algeria at the expense of the private sector continued for a long time after independence, and it did not explicitly recognize the freedom of investment except with the issuance of Legislative Decree 93-12, but with the non-recognition of the freedom of investment in strategic sectors that it kept the monopoly of the state, and prohibited for the private sector, However with the aim of developing these strategic sectors, freedom of investment was consecrated in them according to Ordinance 01-03, which permanently abolished the discrimination between all investors, whether public or private, national or foreign, and allowed them to access all areas of economic activity, including vital and strategic.

However, the hesitation of the legislator made him impose some restrictions on the foreign investor in the supplementary finance law of 2009, the most important of which is the 49/51 partnership rule in favor of the national investor in all investments, which made the freedom of investment for the foreigner restricted, but because of the negative effects of these restrictions, the legislator retracted them in The Finance Law of 2020, to rededicate the freedom of foreign investment again while restricting it with regard to investment in strategic

sectors that kept it subject to Rule 49/51, and confirms this in the new Investment Law of 2022, which made this freedom relatively restricted when investment relates to these sectors .

Key words: freedom of investment, strategic sectors , forbidden freedom, freedom restricted, foreign investor.

مقدمة:

لقد عمل المشرع الجزائري بموجب قوانين الاستثمار المتلاحقة، على اتباع استراتيجية معينة في تشجيع الاستثمار من أجل تحقيق التنمية الاقتصادية للبلاد، قائمة على تصنيف الاستثمارات بحسب نوعها ومجالها، والمستثمر القائم بها، واعتبر بعضها استثمارات استراتيجية تبعا للقطاعات التي تعنى بها، وبعضها ذات أهمية خاصة للاقتصاد الوطني، حيث خصها بنظام خاص ومتميز عن باقي الاستثمارات غير الاستراتيجية والحيوية.

وتبعا لذلك تميزت معاملة الدولة لهذه الاستثمارات، والحرية التي تمنحها للمستثمر فيما يتعلق بها، بتميز سياستها الاقتصادية وانفتاحها أو عدم انفتاحها على الاقتصاد الدولي، حيث مر التنظيم التشريعي للاستثمار بعدة تطورات منذ الاستقلال، تطورت معه حرية الاستثمار بصفة عامة وحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية والحيوية للدولة بصفة خاصة، تبعا لموقف المشرع من الاستثمارات الخاصة.

حيث لم يكن المشرع يقر حرية الاستثمار أساسا، بل وضع قيودا عدة عليها بشكل جعل سياسة تشجيع الاستثمار الخاص والأجنبي مجرد حبر على ورق، إلا أنه بسبب فشل هذه السياسة وعدم تحقيقها للأهداف الاقتصادية للبلاد، تم تبني سياسة جديدة نهاية سنة 1989، مبنية على اقتصاد السوق بدلا من الاقتصاد المخطط التي كانت سائدة، حيث تم بعده الاعتراف بحرية الاستثمار تدريجيا، بموجب قوانين الاستثمار اللاحقة، التي فتحت بموجبها مجال الاستثمار للخواص والأجانب.

حيث جعل مجال تطبيقها يشمل جميع الاستثمارات مهما كان صاحبها أي مستثمر عمومي أو خاص وطني كان أو أجنبي، وأصبح من حق هؤلاء حرية الاستثمار في جميع المجالات المفتوحة للاستثمار، إلى أن تم التكريس الدستوري لحرية الاستثمار بشكل ضمني في دستور 1996، ثم بشكل صريح في دستور 2016، إلى غاية صدور قانون الاستثمار الجديد لسنة 2022¹، مؤكدا على ترسيخ هذه الحرية.

ورغم هذا التطور لحرية الاستثمار، إلا أن ذلك تبعه العديد من التعديلات والتغييرات في قوانين وأنظمة الاستثمار، التي وضعت العديد من القيود والشروط التي أثرت على حرية الاستثمار، خاصة بالنسبة للمستثمر الأجنبي الذي فرضت عليه شروط وقيود غير مفروضة على الوطني، ومن أهمها قاعدة الشراكة مع المستثمر الوطني وبنسبة أعلى للوطني (49/51)، التي تم إقرارها لأول مرة سنة 2009، وتم تعديلها فيما بعد، لتشمل القطاعات الاستراتيجية فقط دون غيرها.

وفي ظل كل هذه التطورات لحرية الاستثمار في الجزائر والإطار القانوني الذي يحكمها، كان دوما يطرح التساؤل بخصوص حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية والحيوية، التي كانت سياسة الدولة بخصوصها مختلفة عن حرية الاستثمار في القطاعات الأخرى، حيث يمكن القول مبدئيا أن الدولة في البداية لم تفتح المجال إطلاقا للاستثمار فيها من طرف الخواص، ثم فيما بعد أقرت حرية الاستثمار فيها للخواص، وبعدها حرية الاستثمار فيها للأجانب مع اختلاف في الشروط والقيود المفروضة عليهما.

انطلاقا من كل ما سبق يمكن طرح الإشكالية التالية:

ما مدى تكريس المشرع لحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية، على غرار القطاعات الأخرى، في إطار التطور الذي مر به التشريع الجزائري؟

ويمكن معالجة هذه الإشكالية من خلال خطة مقسمة إلى ثلاث محاور:

1- مفهوم حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية

2- مرحلة حظر حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية

3- مرحلة إقرار حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية

وسنعمد في دراستنا لهذا الموضوع بشكل أساسي على المنهج التحليلي من خلال التطرق إلى مختلف النصوص القانونية التي لها علاقة بالاستثمار في القطاعات الاستراتيجية وتحليل مضمونها واستنباط فحواها وصولا إلى نتائج تمكن من فهم موقف المشرع من هذا النوع من الاستثمارات ومدى الحرية التي يمنحها ويعطيها للمستثمر الخاص الوطني والأجنبي للاستثمار فيها، من أجل التوصل إلى نتائج واضحة بخصوص حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية في الجزائر.

1- مفهوم حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية:

تمهيدا لدراسة التطور التشريعي لحرية الاستثمار ومدى تكريسها في القطاعات الاستراتيجية، في مختلف النصوص القانونية التي تحكم الاستثمار في الجزائر، لابد من تحديد مفهوم هذه الحرية قبل كل شيء، من خلال تعريف حرية الاستثمار أولا، ثم القطاعات الاستراتيجية ثانيا.

1.1- تعريف حرية الاستثمار:

لم يكن المشرع يعرف ويحدد معنى حرية الاستثمار في تشريعات وقوانين الاستثمار السابقة، فرغم استخدامه لعدة مصطلحات ومفاهيم تعبر عنها أو تؤكد عليها، سواء بشكل غير مباشر وغير صريح مثل "حرية التجارة والصناعة" في دستور 1996²، وحرية المنافسة، أو بشكل مباشر وصريح مثل "حرية الاستثمار والتجارة" في التعديل الدستوري لسنة 2016³، و"حرية التجارة والاستثمار والمقاولاتية" في التعديل الدستوري الحالي لسنة 2020⁴، إلا أنه لم يقدّم بتعريف مبدأ حرية الاستثمار ولا غيره من المبادئ،

بل وضع أسس وضوابط لتحقيقها وتكريسها.

إلا أنه بصدر قانون الاستثمار الجديد (القانون 22-18)، نجده سلك منحى مختلف حيث عرف لأول مرة حرية الاستثمار كما قرنها بمبدأي الشفافية والمساواة، الأمر الذي يعد ضمانا إضافيا لتحقيق حرية الاستثمار لجميع القطاعات، في نص المادة 03 منه كالتالي: "يرسخ هذا القانون المبادئ الآتية:

- حرية الاستثمار: كل شخص طبيعي أو معنوي، وطنيا كان أو أجنبيا، مقيما أو غير مقيم، يرغب في الاستثمار، هو حر في اختيار استثماره، وذلك في ظل احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما...

- الشفافية والمساواة في التعامل مع الاستثمارات".

حيث يفهم من هذا النص أن حرية الاستثمار هي حرية أي مستثمر مهما كانت جنسيته أو إقامته له رغبة في الاستثمار في الجزائر في أن يختار نوع الاستثمار الذي يريده وفي أي مجال من مجالات الاستثمار التي يرغب فيها دون أي قيود ولا شروط تمييزية، عدا احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما. فالملاحظ تطور كبير على موقف المشرع من حرية الاستثمار، حيث أصبحت مكرسة لجميع المستثمرين الوطنيين والأجانب من القطاع العام أو الخاص، المقيمين وغير المقيمين، وفي جميع الاستثمارات دون استثناء، وهذا ما يظهر من نص المادة أعلاه، لكن العبارة الأخيرة "في ظل احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما"، قد تطرح بعض التساؤلات وقد تغير هذا المعنى حين تنص التشريعات والتنظيمات المعمول بها على بعض الأحكام أو إن صح التعبير الشروط والقيود التي قد تفرض على مستثمر دون مستثمر آخر، وبالتالي تصبح هذه الحرية مختلفة بينهما، وهو ما سنوضحه فيما بعد عند تطرقنا لمراحل تطور وتكريس حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية.

وبالرجوع للفقهاء نجد بعض التعاريف لحرية الاستثمار، منها أنها: "قدرة الأفراد على ممارسة الأنشطة التي يريدونها دون إكراه، على أن يخضعوا للقوانين التي تنظم المجتمع"⁵، وربما يمكننا ضبط هذا التعريف أكثر باستبدال عبارة "قدرة الأفراد" بعبارة "قدرة الأشخاص"، وعبارة "دون إكراه" بعبارة "دون قيود".

وعرفها البعض الآخر بأنها "تنظيم وتطوير النشاط المختار دون أي قيد أو عائق، وذلك بالوسائل المشروعة والمناسبة"، ووضح أن هذا المبدأ يزداد رسوخا مع التقليل المستمر لدور الدولة الاقتصادي، أي ترك آليات السوق تعمل إلى حد ما بكل حرية، بحيث يكون من أهم صورها وثمارها حرية المنافسة.⁶

ورغم عدم وجود تعريف موحد ومحدد بشكل دقيق لهذا المبدأ، إلا أن ثمة شبه إجماع على أن وجوده مرتبط بضمان الدولة لمجموعة من القواعد والمبادئ للمستثمرين كمبدأ الشفافية، ورفع الاحتكار عن النشاطات الاقتصادية، وعدم التمييز بين المستثمرين الوطنيين والأجانب،... وغيرها، حيث يفرض ضمان هذه الحرية الاعتراف للمستثمر بحرية إنشاء المشروع الاستثماري والتحلل من كل القيود والعراقيل الإدارية التي قد تحول دون ذلك، وترك الحرية له في اختيار نوع النشاط ومقدار الأموال التي سيخصصها

له، وحرية امتلاك وإدارة المشروع، من خلال التدخل المحدود للإدارة في إنشاء المشاريع وتقديم المساعدة الضرورية لها.⁷

وقبل الخوض في القطاعات الاستراتيجية وتعريفها، يمكن القول أن حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية، لا تختلف عما ذكرناه إلا فيما يتعلق بقطاع النشاط الذي يتم الاستثمار فيه، ومدى الحرية المكرسة للمستثمر فيه.

2.1- تعريف القطاعات الاستراتيجية:

يمكن القول أنه لا يوجد تعريف أو معيار محدد لتعريف القطاعات الاستراتيجية بشكل جامع، كما أن التشريعات المقارنة لم تقم بتعريفها ولا تحديد معناها، وإنما في كل مرة وفي كل فترة يتم اختيار بعض القطاعات التي تعتبر ذات أهمية حيوية للاقتصاد الوطني، واعتبارها قطاعات استراتيجية وبالتالي قد تكون في السابق استراتيجية وتصبح حالياً غير استراتيجية، كما يختلف الأمر من دولة إلى أخرى فقد يعتبر القطاع استراتيجياً في دولة في حين لا يعتبر كذلك في دولة أخرى، فمثلاً يمكن اعتبار النفط قطاعاً استراتيجياً في المشرق العربي وبعض دول شمال أفريقيا على غرار الجزائر وليبيا، بينما تعتبر صناعة السيارات في ألمانيا استراتيجية، وقطاع النقل في إسبانيا أيضاً...

غير أنه بصفة عامة يمكن اعتبار القطاع الاستراتيجي لعدة أسباب هو قطاع ذو أهمية حيوية للاقتصاد أو للدولة نفسها ومواطنيها، بحيث يمكن أن تتأثر الظروف المعيشية للمواطنين بسببه إذا ما تم تقليصه، لذلك عادة ما يتم تنظيم القطاعات الاستراتيجية بشكل كبير من قبل الحكومة نظراً لأهميتها الاقتصادية والاجتماعية، وهذا ما يجعل التدخل الاقتصادي لهذه الأخيرة في هذه القطاعات شائع جداً في العديد من البلدان خاصة البلدان النامية⁸.

وهذا ما يبدو ظاهراً بالنسبة للجزائر، حيث أنه منذ صدور أول قانون للاستثمارات إلى غاية يومنا هذا لم يتم تعريف القطاع الاستراتيجي أو الحيوي، وإنما في كل مرة يتم استثناء بعض القطاعات أو بعض النشاطات التي يعتبرها المشرع حيوية وذات أهمية استراتيجية للاقتصاد الوطني، من المجالات المفتوحة للاستثمار الخاص، واستبعادها من مجال تطبيق قانون الاستثمار، لكن مع عدم التحديد الدقيق لها وحصرها بشكل واضح، إلى أن جاء قانون المالية التكميلي لسنة 2020⁹، الذي حدد القطاعات الاستراتيجية حصراً، وقيّد حرية الاستثمار فيها بالنسبة للمستثمر الأجنبي فقط دون الوطني في المادة 50 منه المعدلة بموجب قانون المالية لسنة 2022¹⁰ وهي:

- استغلال القطاع الوطني للمناجم وكل الثروات الجوفية والسطحية المتعلقة بنشاط الاستخراج من باطن أو سطح الأرض باستثناء محاجر المواد غير المعدنية.

- قطاع الطاقة وكل النشاطات الخاضعة لقانون المحروقات، واستغلال شبكة توزيع ونقل الطاقة الكهربائية بالأسلاك، ونقل المحروقات الغازية أو السائلة بواسطة الأنابيب العلوية أو الجوفية.

- قطاع الصناعة العسكرية التابعة لوزارة الدفاع الوطني.

- خطوط السكك الحديدية، والموانئ، المطارات.

- الصناعات الصيدلانية باستثناء الاستثمارات المرتبطة بصناعة منتجات أساسية مبتكرة وذات قيمة مضافة عالية والتي تتطلب تكنولوجيا معقدة ومحمية".

2- مرحلة حظر حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية:

نتيجة للمشاكل الاقتصادية الكبيرة التي عاشتها الجزائر بعد الاستقلال، والتي خلفتها أساسا فترة الاستعمار الفرنسي التي مرت بها والاستنزاف الكبير للثروات، كان عليها تبني النهج الاشتراكي الذي اتجهت معظم الدول حديثة الاستقلال نحوه باعتباره النهج الذي يضمن للدولة استرجاع السيادة والسيطرة على ثرواتها وممتلكاتها العامة وعلى جميع النشاطات الاقتصادية، بحيث تكون في مركز المسير والمراقب في الوقت نفسه، وبما يضمن تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلد.

إلا أنه وفي إطار تجسيد هذا النهج ونتيجة للسياسة التي تبنتها الدولة، كان من آثارها عدم الاعتراف بحرية الاستثمار، وذلك بتهميش المستثمر الخاص والأجنبي وإعطاء الأولوية للمستثمر العمومي، حتى وإن كان قد سمح لهما بالاستثمار، وهذا ما ظهر جليا من خلال النصوص القانونية التي تم إصدارها في تلك الفترة، والتي أكد من خلالها المشرع الجزائري منعه وحظره لحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية، وتقييده للاستثمار في بعض المجالات الثانوية.

لكن ما يمكن قوله أن هذه المرحلة مرت فيها حرية الاستثمار في هذه القطاعات بفترتين:

1.2- فترة الحظر التام لحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية:

وهذه الفترة تمتد من صدور أول قانون للاستثمارات بعد الاستقلال، إلى غاية صدور دستور 1989¹¹، حيث تميزت بسياسة منغلقة تماما على الاستثمار الخاص سواء الوطني منه أو الأجنبي، وإعطاء الأولوية التامة للقطاع العمومي في التنمية الوطنية، عدا بعض المجالات غير الاستراتيجية التي لم يكن للقطاع العام القدرة على تنميتها وتطويرها دون إشراك المستثمر الأجنبي أو الخاص، مع إخضاعه لشروط صارمة وتوجيهه نحو تحقيق الأهداف الوطنية.

حيث أنه انطلاقا من صدور أول قانون للاستثمارات في الجزائر، وبعد فتح المجال للخوارج للمشاركة في التنمية الاقتصادية للبلد بموجب قانون الاستثمارات لسنة 1963 (القانون 63-277)¹²، حيث تم منح الحق لكل شخص أجنبي سواء طبيعي أو معنوي، للاستثمار في الجزائر حسب الاتفاقيات الاقتصادية للدول لكن مع إعطاء الأولوية للقطاع العام، ومع تبني موقف حذر من الاستثمار الأجنبي حيث كان قبول هذا الأخير مرهون بمدى كونه يعمل في إطار أهداف الدولة، أي يجمع الشروط الضرورية لتحقيق اقتصاد اشتراكي خاصة في القطاعات التي تشكل أهمية للاقتصاد الوطني، وهذا ما

جعل من مشاركة القطاع الخاص والأجنبي في الاستثمار مجرد حبر على ورق، حيث كان الاستثمار محتكرا من طرف مؤسسات الدولة فقط.

وبعد صدور قانون الاستثمارات لسنة 1966 (القانون 66-284)¹³ الذي ألغى القانون السابق، إلا أنه أكد على التمييز بين المستثمر من القطاع العام والمستثمر من القطاع الخاص والأجنبي، وأكد من خلال المواد من 01 إلى 06 على أن المبادرة بالاستثمار في القطاعات الحيوية ترجع فقط للدولة والهيئات التابعة لها أما المستثمر من الخواص فسواء كان وطنيا أم أجنبيا فيمكنه فقط الاستثمار في القطاعات الأخرى بشرط الحصول على اعتماد من السلطات الإدارية، وهنا ظهر ما يسمى بالقطاعات الاستراتيجية التي لا يجوز لغير مؤسسات الدولة الاستثمار فيها، أي حرية الاستثمار فيها ممنوعة وغير موجودة أساسا، خاصة قطاع الطاقة والمحروقات، مع الأخذ بعين الاعتبار عدم وجود نصوص قانونية تحدد ماهية هذه القطاعات الاستراتيجية والحيوية، حتى وصف بأنه قانون تضيق ومراقبة الاستثمار.

ليؤكد المشرع الجزائري بصفة قاطعة رفضه لفكرة حرية الاستثمار في النشاطات الاقتصادية واعتبارها حكرا على الدولة فقط في دستور 1976¹⁴، ماعدا بعض النشاطات الثانوية التي سمح للخواص الاستثمار فيها لكن بشروط مشددة، حيث عدد من خلال المادة 14 منه أهم النشاطات الاقتصادية واعتبرها بمثابة أملاك وطنية وهي حكر على الدولة بصفة لا رجعة فيها، خاصة تلك التي لها صلة بالدفاع الوطني، وهذا بعدما كان يتحفظ على هذه الحرية ولم يعترف بها لكن لم يمنعها صراحة،

وبقي توجه الدولة على هذا المسار في ظل القانون رقم 82-11 المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص¹⁵، متحفظا على القطاع الخاص ولم يسمح له بالمشاركة في جميع الاستثمارات، بل بعضها فقط عن طريق السماح له بإنشاء شركات خاصة لكن بشرط عدم تجاوز رأسمالها 30 مليون دج، وبشرط الحصول على اعتماد مسبق من اللجنة الوطنية للاعتماد، أو اللجنة الولائية للاعتماد إذا كانت قيمة المشروع لا تتجاوز 03 ملايين دج¹⁶، وهذا فقط من أجل المساهمة إلى جانب القطاع العام في توفير مناصب الشغل والتقليل من الاستيراد، والسماح بتأسيس شركات مختلطة مع القطاع العام، الذي كان يعاني قصورا، بالإضافة إلى عدم قدرته على تحقيق أهداف التنمية وحده.

وهذا ما زاد الأمر احتقانا وأزم الوضع الاقتصادي والاجتماعي أكثر، وصولا إلى أحداث أكتوبر 1988، والضحايا الكبيرة التي خلفتها، مما استدعى من المشرع الجزائري إعادة النظر في السياسة الاقتصادية للبلد وتبني نهج مختلف.

2.2- فترة الحظر النسبي لحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية:

بدأ المشرع في هذه الفترة بسلسلة من الإصلاحات الاقتصادية، وهذا نتيجة لفشل القوانين السابقة وعدم تحقيقها للأهداف الاقتصادية للبلد، وكان ذلك في أواخر سنة 1988، حيث تميزت هذه الفترة أساسا بتبني الجزائر نهج اقتصاد السوق بدلا من الاقتصاد المخطط في دستور 1989، وخلالها تم الاعتراف بمبدأ حرية الاستثمار تدريجيا، لكن مع الحظر النسبي للاستثمار في القطاعات الاستراتيجية.

وكان بداية ذلك بإصدار القانون رقم 88-25 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية¹⁷، والذي تلاه مباشرة إصدار قانون النقد والقرض لسنة 1990¹⁸، الذي اعترف بشكل غير صريح بمبدأ حرية الاستثمار الأجنبي، حيث أصبح هناك ما يسمى المستثمر المقيم (الوطني) والمستثمر غير المقيم (الأجنبي) الذي سمح له بالاستثمار سواء بالشراكة أو بدونها مع القطاع العام أو الخاص، وقام بإلغاء التمييز بين القطاعين العام والخاص تدريجياً، مع إبقاء حكر الاستثمار في القطاعات الحيوية على القطاع العام فقط دون الخاص، أي بمعنى تكريس لحرية الاستثمار من جهة إلا أن حرية الاستثمار في القطاعات الحيوية غير موجودة.

إلى أن تم إصدار المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار¹⁹، الذي كرس فيه حرية الاستثمار صراحة في المادة 03 منه، وألغى التمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي وبين القطاعين العام والخاص وفتح بالتالي المجال للاستثمار الأجنبي، لكن مع عدم السماح له بولوج بعض المجالات الحيوية التي بقيت حكراً على القطاع العام، عن طريق تخصيصها صراحة للدولة، بحيث لا يمكن للمستثمر الخاص سواء الوطني أم الأجنبي الاستثمار فيها، وهذا ما يعني حرية استثمار محظورة نسبياً، على غرار قطاع البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية، والصناعة العسكرية، وقطاع المحروقات الذي استثناءه المشرع صراحة من أحكام قانون الاستثمار²⁰، وبعض المجالات التي اعتبرها المشرع حيوية واستراتيجية مخصصة للدولة فقط دون غيرها.

وهذا ما جاء في نص المادة الأولى منه فيما يتعلق بتحديد مجال تطبيقه "بالاستثمارات الخاصة والأجنبية التي تتجزئ ضمن الأنشطة الاقتصادية الخاصة بإنتاج السلع والخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي"، وبالتالي يفهم من هذا النص أن حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية مرهونة بعدم تخصيصها صراحة بموجب نص تشريعي للدولة ومؤسساتها العمومية، ويبقى بالتالي حرية الاستثمار فيما لم يخصص صراحة لها، كما أنه من جهة أخرى استثنى مؤسسات الدولة من مجال تطبيق قانون الاستثمار واعتبره قانون ساري على الخواص فقط، عدا عند طلب المؤسسة العمومية تطبيقه عليها صراحة.

وهذا تأكيداً لما أقره القانون رقم 88-25 الخاص بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية²¹، الذي اعترف ضمناً بحرية الاستثمار، لكن فرق بين ثلاث أنواع من المجالات الاقتصادية وهي:

المجالات الاقتصادية الاستراتيجية التي تكون محظورة على القطاع الخاص، والمجالات الاقتصادية ذات الأولوية (ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني)، والمجالات الاقتصادية العادية، وكلاهما مفتوح للقطاع الخاص والقطاع العام على حد سواء.

إلا أنه في مقابل ذلك وضع المرسوم التشريعي 93-12 حداً لنظام الترخيص المسبق الموجود سابقاً، حيث جرد الإدارة من سلطة التدخل في إجراءات الاستثمار واشترط موافقتها المسبقة عليها، وجعل

الاستثمارات تخضع لمجرد تصريح لدى الوكالة الوطنية لترقية الاستثمار.²²

وقد تميزت نهاية هذه الفترة بالتكريس الدستوري الضمني لمبدأ حرية الاستثمار عن طريق ضمان حرية التجارة والصناعة في المادة 37 من دستور 1996 السابق ذكره، التي كانت بداية التكريس الدستوري لحرية الاستثمار، والذي مهد لمرحلة جديدة من تطور حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية.

وما يمكن تأكيده خلال هذه المرحلة، أنه رغم اعتراف المشرع بحرية الاستثمار وتكريسها صراحة في قانون الاستثمار لسنة 1993، وضمنا في دستور 1996، إلا أنه فيما يتعلق بالاستثمار في القطاعات الاستراتيجية، لم يعترف بحرية الاستثمار فيها بل أبقاها حكرا على مؤسسات الدولة العامة، سواء بعدم السماح أصلا بالاستثمار في هذه القطاعات وعدم إخضاعها لقانون الاستثمار، أو بتخصيصها صراحة لمؤسسات الدولة فقط دون غيرها من المؤسسات والشركات الخاصة الوطنية والأجنبية، وهذا ما يعني أن حرية الاستثمار بصفة عامة نسبية، وفيما يتعلق بالقطاعات الاستراتيجية فهي محظورة وممنوعة أي لا يمكن للمستثمر الدخول في هذه الاستثمارات، كونها مخصصة للمؤسسات العامة فقط، دون غيرها.

3- مرحلة إقرار حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية:

وتعتبر هذه المرحلة الحاسمة من تطور حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية، والتي تميزت بالتكريس الدستوري صراحة لحرية الاستثمار، بعد سلسلة من التعديلات التي مرت بها، والإقرار لأول مرة بحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية، وبالتالي السماح لمستثمري القطاع الخاص بولوجها بعدما كانت محظورة عليهم، إلا أن ذلك كان متباينا ومختلفا عبر ثلاث فترات كالتالي:

1.3- فترة الاعتراف بحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية:

بإصدار المشرع للأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار²³، أكد على حرية الاستثمار التامة بموجب نص المادة 04 منه²⁴، وألغى بذلك نهائيا التمييز بين القطاعين العام والخاص، وبين المستثمر المقيم والمستثمر غير المقيم (الوطني والأجنبي)، وجاء بمبدأ المساواة بينهما، حيث أصبح مجال تطبيقه يشمل جميع الاستثمارات مهما كان صاحبها أي مستثمر عمومي أو خاص أو أجنبي، وأصبح من حق هؤلاء حرية الاستثمار في جميع المجالات المفتوحة للاستثمار، مع مراعاة التشريعات والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة، وكذا حماية البيئة.

وبالتالي يفهم من هذا النص أن المشرع ألغى ما يسمى بالأنشطة المخصصة للدولة، والتي تعتبر بمثابة قطاعات استراتيجية يمنع على المؤسسات الخاصة الاستثمار فيها، وسمح بالتالي للمستثمر الخاص بالتدخل في مختلف فروع الاقتصاد الوطني، ولم يعد محصورا في بعض القطاعات، ولم يقصر على الدولة إمكانية التدخل في بعض القطاعات الحيوية وذات الأولوية ويمنعها على الخواص (وطني أم أجنبي)، بحيث لم يرد في هذا الأمر أي نص صريح يؤكد وجود قطاعات مخصصة للدولة وفروعها، كما كان سابقا في المرسوم التشريعي 93-12 الذي استثنى من مجال تطبيقه قطاعات النشاط المخصصة

صراحة للدولة أو لأي شخص معنوي²⁵، وكذلك قانون النقد والقرض 90-10 بموجب المادة 183 منه التي نصت على أنه: "يرخص لغير المقيمين بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل أية نشاطات اقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة أو للمؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي...".

وهذا ما تؤكد بإبرام العديد من الاتفاقيات للاستثمار في قطاعات كانت تعد حكرًا على الدولة أو إن صح التعبير حيوية واستراتيجية، مثل الاتفاقية المبرمة مع شركة "أوراسكوم تيليكوم" المصرية، وشركة "الوطنية للاتصالات" الكويتية في مجال الاتصالات اللاسلكية، وشركة "TOTAL" الفرنسية في مجال النفط والغاز، وشركة "SEAL" الفرنسية للمياه في مجال تسيير موارد المياه، وشركة "أناداركو" الأمريكية في مجال التنقيب عن المحروقات.

لكن يبقى القيد الوحيد غير المباشر هو ضرورة احترام التشريعات المتعلقة بالنشاطات المقننة²⁶، وحماية البيئة، مما يعني أن حرية الاستثمار ليست تامة ومطلقة كما ورد في نص المادة 04 من الأمر 01-03، وإنما نسبية ومقيدة بهذه النصوص، إلا أنه بخصوص القطاعات الاستراتيجية فيعد هذا الأمر بمثابة حجر الأساس لتكريس حرية الاستثمار فيها، بعدما كانت محظورة في القوانين السابقة، حيث أن هذا الأمر ألغى الحظر على القطاعات الاستراتيجية، ووسع من مجالات تدخل قانون الاستثمار، وهذا ما جاء كترجمة للسياسة الاقتصادية المنتهجة حديثًا والتي تهدف إلى تحقيق انسحاب الدولة من المجال الاقتصادي وفتح المجال للقطاع الخاص الوطني والأجنبي، في إطار قواعد المنافسة، باعتباره شرطًا أساسيًا لاقتصاد السوق، وما أكد على هذا النهج أكثر هو انتهاج الدولة لسياسة الخصخصة بهدف زيادة دور القطاع الخاص والتقليص من دور القطاع العام، واعتبار الخصخصة نوع من أنواع الاستثمار²⁷.

وبالتالي كانت الفترة التي تلت صدور الأمر أعلاه أكثر انفتاحًا وأكثر تشجيعًا وتعزيزًا لحرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية، سواء بالنسبة للمستثمر الوطني أو المستثمر الأجنبي الذي أصبح يحظى بمعاملة مماثلة للوطني، إلا أن ذلك لم يستمر طويلًا.

2.3- فترة تقييد حرية الاستثمار الأجنبي في جميع القطاعات:

في هذه الفترة جاء التعديل غير المتوقع لقانون الاستثمار 01-03 بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2009²⁸، الذي فرض على المستثمر الأجنبي بعض القيود التي وضعت حدودًا لحرية الاستثمار وقيدتها بالنسبة له، من أهمها ضرورة تطبيق واحترام قاعدة 49/51 في إنشاء أي استثمار في الجزائر، أي ضرورة إشراك المستثمر الوطني معه وجوبًا "الاستثمار بالشراكة"، وبنسبة أعلى لهذا الأخير، بغض النظر عن نوع الاستثمار، بالإضافة إلى حق الشفعة للدولة عند التنازل عن أسهم الشركات الأجنبية، والزامية اللجوء للتمويل المحلي للاستثمارات الأجنبية، إلى جانب القيود المتعلقة بالصرف وحركة رؤوس الأموال، وهذا ما يعتبر قيودًا من شأنها التقليص من حرية الاستثمار التي تم تكريسها في النصوص السابقة²⁹، مما أدى إلى تراجع كبير في حجم الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، بعد صدور هذا التعديل. وقد اعتبر البعض أنه بإصدار هذا القانون تراجع المشرع الجزائري عن موقفه من مبدأ حرية

الاستثمار، حيث تعرض هذا الأخير لانتهاكات كثيرة أفرغته من محتواه وأثرت بشكل كبير على مناخ الاستثمار في الجزائر وعلى حجم الاستثمار الأجنبي الوافد إليها، حيث قيد حرية الاستثمار بشكل جعلها تتخذ مفهوميين: مفهوم خاص بالمستثمر الأجنبي تميز بإحياء نظام الاعتماد المسبق، وفرض معاملة تمييزية خاصة فيما يتعلق بفرض القاعدة المشار إليها أعلاه، و أيضا فرض إجراءات وعقبات إدارية لا يخضع لها المستثمر الوطني³⁰، مما يعني حرية استثمار مقيدة ومشروطة بالنسبة له سواء في القطاعات الاستراتيجية أو غيرها، ومفهوم خاص بالمستثمر الوطني تميز بحرية استثمار واسعة بصفة عامة سواء في القطاعات الاستراتيجية أو غير الاستراتيجية.

وهكذا بقي الحال بموجب قوانين المالية المتلاحقة، إلى غاية صدور قانون الاستثمار 16-09 لسنة 2016³¹، الذي جاء في إطار العمل على استعادة ثقة المستثمرين الأجانب، وخاصة بعد الأزمة الاقتصادية التي دخلت فيها الدولة وتراجع أسعار البترول، مع تراجع مستوى الاستثمارات الأجنبية بشكل كبير، حيث تذيلت الجزائر ترتيب الدول في تقرير البنك العالمي بشأن مناخ الاستثمار وسهولة الأعمال في العالم سنة 2015، بالمرتبة 154 من بين 189 دولة.

لكن رغم التغييرات التي جاء بها هذا القانون الجديد، وإزالته للعقبات التي كانت تعترض المستثمر الأجنبي بالأخص، إلا أن المشرع الجزائري أبقى على عقبة كبيرة تتمثل في القاعدة 49/51 التي احتفظ بها في قانون المالية لسنة 2016³²، رغم حذفها من قانون الاستثمار، وهذا ما اعتبره المستثمرين الأجانب معاملة تمييزية وعقبة في مواجهة استثماراتهم، ومن أمثلتهم رئيس شركة "Radiall" الفرنسية الذي صرح سنة 2018 بأن القاعدة 49/51 تشكل عقبة أمام المستثمرين، مشيرا إلى أن رجال الأعمال الفرنسيين على استعداد للقدوم إلى الجزائر، لكنهم يتخوفون من ألا يتمكنوا من امتلاك حصة الأغلبية في مشاريعهم الاستثمارية³³، وهذا ما أدى بالفعل إلى استمرار تراجع مرتبة الجزائر في التقارير الدولية لحرية الاستثمار، ومن أبرزها تقرير البنك العالمي حول مناخ الاستثمار وسهولة ممارسة الأعمال السابق ذكره الذي صنفها ضمن المرتبة 157 من أصل 190 دولة في تقرير سنة 2020³⁴، وكذلك تقرير الحرية الاقتصادية الصادر عن معهد هيرتاج الذي صنفها في المرتبة 169 من أصل 183 دولة في تقرير سنة 2020³⁵.

3.3- فترة تقييد حرية الاستثمار الأجنبي في القطاعات الاستراتيجية:

رغم أن المشرع تدارك الوضع ولو متأخرا بإلغاء قاعدة الشراكة الإلزامية، بالإضافة إلى إلغاء بعض القيود التي فرضت سابقا على المستثمر الأجنبي، مثل إلزامية اللجوء للتمويل المحلي، وذلك بموجب قانون المالية لسنة 2020³⁶، إلا أن الأشكال التي بقي مطروحا هو تقييد المستثمر الأجنبي بتطبيق القاعدة 49/51 فيما يتعلق بالاستثمار في القطاعات الاستراتيجية حسب ما جاء في نص المادة 109 من هذا القانون التي عدلت المادة 66 من قانون المالية لسنة 2016، وهذا بعدما تم إلغاء تطبيقها على باقي الاستثمارات التي لا تعتبر استراتيجية، حيث نصت على أنه "ترتبط ممارسة أنشطة إنتاج السلع

والخدمات التي تكتسي طابعا استراتيجيا بالنسبة للاقتصاد الوطني بتأسيس شركة خاضعة للقانون الجزائري يحوز المساهم الوطني المقيم نسبة 51% على الأقل من رأسمالها.

ليضاف لهذه القطاعات نشاط استيراد المواد الأولية والمنتجات والبضائع الموجهة لإعادة البيع على حالتها بموجب قانون المالية لسنة 2022³⁷، وبالتالي تقييد حرية الاستثمار الأجنبي فيهما فقط، أي بعبارة أخرى "حرية استثمار أجنبي مقيدة نسبيا".

لكن يبقى مع ذلك للمستثمر الأجنبي حرية وحق الاستثمار في مختلف المجالات دون استثناء، حتى ولو كانت حيوية أو استراتيجية على خلاف ما كان معمول به سابقا، حيث أفسح المشرع الجزائري المجال للمستثمر الخاص الوطني والأجنبي للاستثمار في القطاعات الاستراتيجية، وأخضعهما لنفس القانون مع ضرورة احترام النصوص التنظيمية التي تحكم النشاطات المقننة، وبعض القطاعات المهمة على غرار قطاع المحروقات وقطاع البنوك والبريد والاتصالات، ... إلى جانب احترام المستثمر الأجنبي للقاعدة 49/51 بالنسبة للقطاعات التي اعتبرها المشرع استراتيجية وحيوية بالنسبة للاقتصاد الوطني، مما يستدعي مراقبتها بالإبقاء على هذه القاعدة.

وبموجب هذا التعديل الجديد، وبعد الجدل الكبير الذي طرح سابقا حول المقصود بالقطاعات الاستراتيجية والحيوية وكيفية تحديدها حتى تخضع لهذا الاستثناء، وبالتالي تقييد حرية الاستثمار فيها بقاعدة الشراكة أي بعبارة أخرى حرية استثمار مقيدة، وبالرجوع للفقرة الثانية من المادة 109 أعلاه نجد أنها نصت على أنه "تحدد قائمة أنشطة إنتاج السلع والخدمات التي تكتسي طابعا استراتيجيا بالنسبة للاقتصاد الوطني عن طريق التنظيم"، لذلك كان لا بد على المشرع من توضيح ذلك بإصدار النص التنظيمي.

وهذا ما تكفلت به المادة 50 من قانون المالية التكميلي لسنة 2020 السابق ذكرها، التي حددت حصرا قائمة القطاعات الاستراتيجية التي تبقى خاضعة للقاعدة 49/51 والتي سبق ذكرها في تعريف القطاعات الاستراتيجية منها: القطاع الوطني للمناجم، واستغلال الثروات الجوفية والسطحية المرتبطة بنشاط الاستخراج من باطن أو سطح الأرض، قطاعات الطاقة وكل النشاطات الخاضعة لقانون المحروقات، ... وغيرها

ليأتي بعد ذلك المرسوم التنفيذي 21-145³⁸، ليحدد بالضبط قائمة النشاطات التابعة للقطاعات السابقة والتي تعد استراتيجية، حيث حدد في ملحقه النشاطات التابعة لكل قطاع والتي تعتبر استراتيجية وخاضعة لنسبة مشاركة الوطني بـ 51% على الأقل، وهذا ما يطرح بعض الغموض ويستدعي التساؤل هل هذا يعني أن باقي النشاطات التابعة للقطاعات الاستراتيجية المحددة في قانون المالية، غير المذكورة في المرسوم التنفيذي أعلاه لا تخضع لهذه النسبة وبالتالي تبقى للمستثمر الأجنبي حرية الاستثمار فيها دون الخضوع لهذا القيد؟ أم أن هذه هي كل النشاطات التابعة لهذه القطاعات في ظل عدم وجود نص يوضح بدقة كل النشاطات التابعة لها؟ وإلا فما الفائدة من تحديدها!

ومن جهة أخرى يبقى الإشكال بالنسبة للقطاع المصرفي الذي نص قانون النقد والقرض (الأمر رقم

المادة 83 منه على إلزامية الشراكة مع المستثمر الوطني ونسبة 51 % على الأقل لهذا الأخير على غرار قانون المحروقات⁴⁰، الذي نص هو الآخر على هذه القاعدة بصفة مستقلة في المادة 92 منه، إلا أن قانون المالية أعلاه لم يذكره في القطاعات الاستراتيجية مثلما فعل مع هذا الأخير، فهل هذا يعني أنه مستثنى أم يبقى خاضع للقاعدة رغم ذلك، كون قانون النقد والقرض لازال معمولاً به ولم يلغى، إضافة إلى إعطاء الدولة الحق في تملك سهم خاص في رأس مال المؤسسات المالية والبنوك الخاصة يمكنها من المشاركة في الهيئات الاجتماعية وبالتالي حق المراقبة لها، بالإضافة لخضوعها لحق الشفعة في التنازل عن أسهمها.

زيادة على ما سبق وبالرجوع لأحكام التعديل الدستوري لسنة 2016، الذي كرس بشكل صريح لأول مرة مبدأ حرية الاستثمار في نص المادة 43 منه: "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون..."، حيث أصبحت مبدأ دستوريا صريحا بعدما كانت مبدأ تشريعيا في قوانين الاستثمار. نجده أيضا قد أشار صراحة إلى بعض القطاعات التي لا يمكن أن ينفرد بالاستثمار فيها الخواص أو بتملكها، وترجع ملكيتها للمجموعة الوطنية، بل قد تكون محل امتياز مؤقت فقط، وهذا ما تكلمنا عنه سابقا بخصوص الاستثمار عن طريق الرخصة أو الامتياز، والتي أبقى عليها كما هي في دستور 2020، وهي تقريبا نفسها القطاعات الاستراتيجية التي جاء بها قانون المالية لسنة 2020.

حيث نصت المادة 18 من دستور 2016 التي تقابلها المادة 20 من دستور 2020 المطابقة لها على أن: "الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية، وتشمل باطن الأرض، والمناجم، والمقالع، والموارد الطبيعية للطاقة، والثروات المعدنية الطبيعية والحية، في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية والمياه والغابات، كما تشمل النقل بالسكك الحديدية والنقل البحري والجوي، والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وأملاكا أخرى محددة في القانون."

فهذه القطاعات، الاستثمار فيها مرهون بالحصول على رخصة أو ترخيص للاستثمار على أساس امتياز مؤقت وبالشراكة مع مستثمر وطني عمومي⁴¹، أي أنه بالنسبة لهذه القطاعات حتى المستثمر الوطني لا يمكن أن يستثمر فيها بحرية تامة بل لابد من اشتراكه مع القطاع العمومي أو يحصل على امتياز من المؤسسة العمومية المالكة للاستثمار أصلا، وهذا ما يدخل في حماية الاحتكارات العمومية، حيث تستفيد هذه القطاعات المسيرة من قبل أشخاص عمومية من حماية ضد منافسة الشركات الخاصة نظرا لأهميتها الاستراتيجية، لذلك فقد ترك مهمة تسييرها من قبل الدولة مباشرة أو عن طريق هيئات أو مؤسسات عمومية⁴².

وهذا ما كانت المادة الأولى من الأمر 03-01 قد أشارت إليه سابقا حين وسعت من مجالات الاستثمار، لتشمل النشاطات الاقتصادية المنتجة للسلع والخدمات وكذا الاستثمارات التي تنجز في إطار منح الامتياز أو الرخصة، حيث جاءت صياغة المادة عامة دون أي تمييز بين الاستثمار العمومي

والخاص والاستثمار الوطني والأجنبي⁴³، مما يعني إمكانية استثمار الأجنبي في هذه القطاعات لكن بقيود ومع احترام الشروط التي قد تكون مفروضة عليه وعلى المستثمر الوطني على حد سواء، وقد تكون مفروضة عليه فقط على غرار القاعدة التي تكلمنا عنها أي الشراكة الإلزامية، وهذا ما يدعونا للقول أن حرية الاستثمار الأجنبي أصبحت مقيدة نسبيا في القطاعات الاستراتيجية.

ويبقى الاستثمار الأجنبي في باقي القطاعات يخضع لحرية الاستثمار مثله مثل الاستثمار الوطني، دون أي قيود سوى احترام التشريع والتنظيم المعمول به، ودون أي قيود إضافية وبالمساواة مع الاستثمار الوطني، حسب ما أكد عليه المشرع في المادة 03 من قانون الاستثمار الجديد لسنة 2022، وهذا رغم حصره لحرية الاستثمار في حرية اختيار المستثمر لاستثماره أي نوع ومجال الاستثمار الذي يريده، الأمر الذي قد يطرح تساؤلات بخصوص الجوانب الأخرى لحرية الاستثمار، لكن يبقى الأمر مشجعا ومحفزا للمستثمر الأجنبي الذي أصبح يحظى باهتمام كبير ويتمتع بحرية واسعة في مجال الاستثمار في الجزائر، عدا فقط عندما يتعلق الأمر بالقطاعات الاستراتيجية، وكذلك نشاط الاستيراد المشار إليه سابقا، حيث يصبح ملزما بإشراك المستثمر الوطني معه وبنسبة لا تقل عن 51 %، أي أن له حرية اختيار الاستثمار فيها لكن مع الخضوع لهذا القيد فقط إلى جانب القيود الأخرى التي قد تفرضها تشريعات وتنظيمات أخرى عليه وعلى المستثمر الوطني أيضا.

وربما يعود مبرر ذلك إلى ضرورة حماية هذه القطاعات الاستراتيجية وضمان الرقابة عليها، ومنع استئثار المستثمرين الأجانب بها واستغلالها بما لا يحقق الأهداف الاقتصادية للدولة، ويؤثر على الظروف المعيشية للمواطنين.

خاتمة:

مرت قوانين الاستثمار في الجزائر بعدة مراحل تبلورت فيها فكرة حرية الاستثمار، كما تبلورت أيضا معها حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية، والتي تعتبر جزء من الحرية السابقة، حيث انطلق المشرع الجزائري من مرحلة عدم الاعتراف بحرية الاستثمار، إلى تكريس حرية الاستثمار والاعتراف بها ضمنا ثم صراحة إلى غاية تكريسها دستوريا، كما اعترف وأقر أيضا حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية بعدما كان يمنعها ويحصرها فقط في مؤسسات الدولة العامة، إلا أن اعترافه بهذه الحرية جاء متذبذبا حيث سمح في البداية من خلال قانون الاستثمار لسنة 2001 بالاستثمار في هذه القطاعات الاستراتيجية من طرف الخواص سواء كانوا وطنيين أم أجانب، إلا أنه بصدور قانون المالية لسنة 2009، أصبح المستثمرين الأجانب خاضعين لمجموعة من القيود أهمها إلزامية الاستثمار بالشراكة مع مستثمر وطني بنسبة أعلى لهذا الأخير، وإلزامية اللجوء للتمويل المحلي وإعطاء الأولوية للمنتوج الوطني، وفي الأخير تم تحرير الاستثمار في باقي القطاعات غير الاستراتيجية وتم الإبقاء على القاعدة بالنسبة للقطاعات الاستراتيجية وبالنسبة للمستثمر الأجنبي فقط دون الوطني، الذي يمكن اعتبار حريته في

الاستثمار أوسع من حرية استثمار المستثمر الأجنبي.

وبذلك نتوصل من خلال دراستنا هذه للنتائج التالية:

1. مرت حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية بمراحل تطورت فيها وأصبحت مكرسة ومعترف بها بعد أن كان غير معترف بها إطلاقاً، ويمكن اعتبار الأمر 01-03 حجر الأساس لذلك.
 2. حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية مختلفة بالنسبة للمستثمر الوطني عن الأجنبي، بحيث يمكن القول أن حرية الاستثمار بالنسبة للمستثمر الوطني كاملة في حين أن حرية الاستثمار بالنسبة للمستثمر الأجنبي ناقصة ومقيدة، مع الأخذ بعين الاعتبار أن حرية الاستثمار بشكل عام نسبية لكلا المستثمرين نتيجة الشروط العديدة التي لازالت موجودة ويخضعان لها كلاهما، وهذا ما يشير إليه المشرع بقوله في ظل احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما، والتي تبقى غير واضحة وغير محددة بشكل يسمح بفهم مجال حرية الاستثمار بدقة.
 3. إن اعتراف المشرع بحرية الاستثمار متذبذب وغير مستقر وواضح، خاصة بالنسبة للمستثمر الأجنبي، فتارة يفتح المجال لحرية الاستثمار دون أي قيود تذكر، وتارة يقيد هذه الحرية بالنسبة للمستثمر الأجنبي ويفتح المجال للمستثمر الوطني، وتارة يعود ويفتح المجال لكلاهما، مما يعني عدم إمكانية التأكد من موقف المشرع الجزائري، بحيث يرتبط ذلك غالباً بالوضع الاقتصادي والسياسي للبلد.
 4. يمكن القول على العموم أن حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية في الجزائر قد تطورت بشكل كبير في الوقت الحالي، حيث تم تكريسها بعدما كانت ممنوعة، وتم الاعتراف للمستثمر الأجنبي بحرية الاستثمار فيها بعدما كان لا يحلم بالاستثمار في هذه القطاعات، رغم القيود المفروضة عليه.
- ومن خلال النتائج المتوصل إليها يمكن تقديم جملة من التوصيات كالتالي:
1. على المشرع تبني سياسة واضحة بخصوص الاستثمار الخاص والاستثمار الأجنبي بالأخص، تتسم بالاستقرار والانفتاح على الاقتصاد العالمي، وتقادي التردد والتراجع المستمر بما يفقد الثقة في سياسة الدولة وفي نصوصها القانونية ومدى ضمانها لحرية الاستثمار في الجزائر.
 2. ينبغي على الجزائر بمؤسساتها التشريعية والتنفيذية الاستقرار في موقفها من حرية الاستثمار الأجنبي بما يخدم مصالح الدولة الاقتصادية والاجتماعية وبما يجذب الاستثمار الأجنبي، سواء بتكريس حرية الاستثمار التامة دون أي قيود وهذا قد لا يخدم الاقتصاد الوطني، أو بتحديد القيود الواردة على حرية الاستثمار الأجنبي بشكل واضح ودقيق، بدلا من وضع نصوص واسعة يكتنفها الغموض وعدم الوضوح، مثل ضرورة احترام التشريعات المتعلقة بالنشاطات المقننة أو الخاصة بحماية البيئة، زيادة على عدم استقرارها، مما يجعل تحديد مجال حرية الاستثمار غير ممكن.

3. يجب تحديد كل النشاطات المعتبرة استراتيجية، بموجب نصوص موحدة وشاملة لكل القطاعات، سواء تلك التي يحكمها قانون الاستثمار العام أو قوانين أخرى على غرار القطاع المالي والمصرفي وقطاع المحروقات والتأمينات بشكل يغلغ مجال التأويلات والتفسيرات حول مدى اعتبار هذه النشاطات استراتيجية أم لا وبالتالي تطبيق القيود المتعلقة بها عليها من عدمه.

4. لا يجب الاقتصار في تكريس حرية الاستثمار في القطاعات الاستراتيجية على مجرد السماح بالولوج والاستثمار في هذه القطاعات، ولكن يجب أن يكون ذلك في ظل إجراءات سياسية وقانونية وتنظيمية متكاملة من شأنها تحرير إجراءات ومراحل الاستثمار في هذه القطاعات من مختلف القيود التي تجعل من هذه الحرية مفرغة من فحواها وبالتالي لا معنى لها ولا هدف من إقرارها، ودون إهمال جانب حماية الاقتصاد الوطني الذي يعتمد بشكل أساسي على هذه القطاعات.

الهوامش:

1. القانون رقم 22-18 المؤرخ في 24 جويلية 2022 المتعلق بالاستثمار، ج ر ج ج عدد 50 الصادرة بتاريخ 28 جويلية 2022.
2. نصت المادة 37 من دستور 28 نوفمبر 1996 على أن "حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون"، ج ر ج ج عدد 76 الصادرة في 08 ديسمبر 1996.
3. نصت المادة 43 من دستور 2016 على أن "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون"، القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج عدد 14 الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016.
4. نصت المادة 61 من دستور 2020، على حرية الاستثمار بضمانها بدلا من الاعتراف بها فقط كالتالي: "حرية التجارة والاستثمار والمقاولتيه مضمونة، وتمارس في إطار القانون"، التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج ر ج ج عدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.
5. عيسى بيرم، الحريات العامة وحقوق الانسان بين النص والواقع، دار المنهل اللبناني، بيروت، 1998، ص 11.
6. تيورسي محمد، الضوابط القانونية لحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص ص 102-103.
7. أوباية مليكة، حرية الاستثمار في القانون الجزائري: تكريس دستوري وتقيد تشريعي، المجلة النقدية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، المجلد 17 العدد 01، 2022، ص 345.
8. الاقتصاد بالعربي، موقع إلكتروني متخصص في المفاهيم الاقتصادية <https://www.economyinarabic.com/> تم الاطلاع عليه يوم 2023/01/12 الساعة 17:15.
9. القانون رقم 20-07 المؤرخ في 04 جوان 2020 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2020، ج ر ج ج عدد 33 الصادرة بتاريخ 04 جوان 2020.
10. قانون رقم 21-16 المؤرخ في 30 ديسمبر 2021 المتضمن قانون المالية لسنة 2022، ج ر ج ج عدد 100 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2021.
11. دستور 1989 الموافق عليه في الاستفتاء الشعبي لـ 23 فيفري 1989، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89 - 18 المؤرخ في 28 فيفري 1989، ج ر ج ج عدد 09 الصادرة في 01 مارس 1989.
12. القانون رقم 63-277 المؤرخ في 26 جويلية 1963 المتضمن قانون الاستثمارات، ج ر ج ج عدد 53 الصادرة بتاريخ 02 أوت 1963.
13. الأمر رقم 66-284 المؤرخ في 15 سبتمبر 1966 المتضمن قانون الاستثمارات، ج ر ج ج عدد 80

- 14.الصادرة بتاريخ 17 سبتمبر 1966.
- 15.الأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 المتضمن دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الجزائرية، ج ر ج ج عدد 94، الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر 1976.
- 16.القانون رقم 82-11 المؤرخ في 21 أوت 1982 المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الوطني الخاص، ج ر ج ج عدد 34 الصادرة بتاريخ 24 أوت 1982.
- 17.بن عميروش ريمة، حرية الاستثمار: من مبدأ قانوني إلى مبدأ دستوري، السياسة العالمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بومرداس، العدد 02، ديسمبر 2017، ص 102.
18. القانون رقم 88-25 المؤرخ في 12 جويلية 1988 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج ر ج ج عدد 28 الصادرة بتاريخ 13 جويلية 1988.
- 19.القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 16 الصادرة بتاريخ 18 أبريل 1990.
- 20.المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج عدد 64 الصادرة بتاريخ 10 أكتوبر 1993.
- 21.أكد المشرع الجزائري من خلال المادة 49 من المرسوم التشريعي 93-12 على أن هناك نوعين من النشاط لا يخضعان لأحكام قانون الاستثمار وهما نشاط البحث والتقيب عن المحروقات ونشاط استغلال ونقل المحروقات بالأنابيب، حيث نصت على أنه "عدا القوانين المتعلقة بالمحروقات تلعي جميع الأحكام السابقة المخالفة لهذا المرسوم التشريعي...".
- 22.القانون رقم 88-25 المؤرخ في 12 جويلية 1988 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج ر ج ج عدد 28 الصادرة بتاريخ 13 جويلية 1988.
- 23.أوباية مليكة، المرجع السابق، ص 346.
- 24.الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج ج عدد 47 الصادرة بتاريخ 22 أوت 2001، الملغى جزئيا بالقانون رقم 16-09.
- 25.نصت المادة 04 من الأمر 01-03 على أنه: "تتجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة...".
- 26.عبيوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2012، ص ص 76-77.
- 27.حسب الأستاذ بن ناجي شريف" تعد النشاطات المقننة نشاطات اقتصادية مفتوحة أمام الاستثمار الخاص، لا يستطيع الالتحاق بها ومزاولتها إلا بعد استيفائه لكل الشروط المطلوبة والحصول على كل الموافقات الإدارية

29. المفروضة"، وأمام استناد تحديد المجالات التي ترتبط بها هذه النشاطات والمهن على معايير عامة، توسعت مجالاتها كثيرا بشكل جعلها يمكن أن تمس كل فروع النشاط الاقتصادي، ولن يخرج من نطاقها إلا قطاعات اقتصادية قليلة جدا".

BENNEDJI-Cherif , La notion d'activités réglementées, Revue Idara , N°02, Alger 2000, p33.

نقلا عن أوباية مليكة، المرجع السابق، ص 357.

30. بن عميروش ريمة، المرجع السابق، ص ص 105-106.

31. الأمر رقم 01-09 المؤرخ في 22 جويلية 2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر ج ج عدد 44 الصادرة بتاريخ 26 جويلية 2009.

32. عيبوط محند وعلي، المرجع السابق، ص 78.

33. أوباية مليكة، المرجع السابق، ص 347.

34. القانون رقم 09-16 المؤرخ في 03 أوت 2016 المتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج عدد 46 الصادرة بتاريخ 03 أوت 2016، الملغى بالقانون رقم 22-18.

35. المادة 66 من القانون رقم 15-18 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج ر ج ج عدد 72 الصادرة بتاريخ 31 ديسمبر 2015.

36. أنظر خلاف فاتح، إلغاء قاعدة الشراكة الدنيا (51%- 49%) في مجال الاستثمارات الأجنبية وفقا للقانون الجزائري، مجلة إيليزا للبحوث والدراسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، المجلد 06، العدد 02، 2021، ص 95.

37. Doing Business 2020, World Bank Group, Comparing Business Regulation In 190 Economies.

https://www.doingbusiness.org/content/dam/doingBusiness/pdf/db2020/Doing-Business-2020_rankings.pdf consulté le 17/01/2022 à 16 : 30

38. 2020 Index of economic freedom, annual report of Heritage Foundation. <https://www.heritage.org/index/country/algeria> consulté le 15/01/2022.

39. القانون رقم 14-19 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المتضمن قانون المالية لسنة 2020، ج ر ج ج عدد 81 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2019.

40. نصت المادة 49 من قانون المالية التكميلي لسنة 2020 المعدلة بموجب قانون المالية لسنة 2022 على

41. أنه: "باستثناء نشاط استيراد المواد الأولية والمنتجات والبضائع الموجهة لإعادة البيع على حالتها وتلك التي تكتسي طابعا استراتيجيا التابعة للقطاعات المحددة في المادة 50 من ... قانون المالية التكميلي لسنة

- 2020، التي تظل خاضعة لمشاركة المساهمين الوطنيين المقيمين بنسبة تبلغ 51 % فإن أي نشاط آخر لإنتاج السلع والخدمات مفتوح للاستثمار الأجنبي دون الالتزام بالشراكة مع طرف محلي".
42. المرسوم التنفيذي 21-145 المؤرخ في 17 أبريل 2021 المحدد لقائمة النشاطات التي تكتسي طابعا استراتيجيا، ج ر ج ج عدد 30 الصادرة بتاريخ 22 أبريل 2021.
43. الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 50 الصادرة بتاريخ 01 سبتمبر 2010.
44. القانون رقم 19-13 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المنظم لنشاطات المحروقات، ج ر ج ج عدد 79 الصادرة بتاريخ 22 ديسمبر 2019.
45. تنص المادة 07 من القانون رقم 19-13 السابق ذكره على أنه: "لا يمكن لأي كان أن يقوم بنشاطات المحروقات مالم تتوفر فيه القدرات،.... ومالم يرخص له مسبقا بذلك وفقا لأحكام هذا القانون".
46. عيبوط محند وعلي، المرجع السابق، ص 197
47. بن عميروش ريمة، المرجع السابق، ص 105.