

تاريخ القبول: 2022/11/11

تاريخ الإرسال: 2022/06/08

حماية وتشجيع الاستثمار وفق الاتفاق الثنائي الجزائري التونسي. Protecting and encouraging investments in accordance with the Algerian-Tunisian bilateral agreement

ط.د ريسكو أحمد¹، أ.د مرسلي عبد الحق²

ahmedriskou@gmail.com جامعة تمنراست (الجزائر)

morsliabdelhak@gmail.com جامعة تمنراست (الجزائر)

مخبر الموروث العلمي والثقافي لمنطقة تامنغست

الملخص:

تهدف هذه الدراسة الى ابراز أوجه الحماية والتشجيع المتبادلين للاستثمارات بين الجزائر وتونس وفق اتفاق تشجيع وحماية الاستثمارات الموقع بينهما، من اجل تهيئة الظروف الملائمة لدعم التعاون الاقتصادي بين البلدين. وقد توصلنا الى ان الاتفاق أعطى ضمانات تسمح لمستثمري البلدين بالاستثمار في بيئة ومناخ جديدين ومن بين تلك الضمانات ضمان المعاملة الوطنية ومعاملة الدولة الأولى بالرعاية. **الكلمات المفتاحية:** حماية وتشجيع الاستثمار، الاتفاق الثنائي، ضمانات الاستثمار، التعاون الجزائري التونسي.

Abstract:

This study aims to highlight aspects of mutual protection and encouragement of investments between Algeria and Tunisia in accordance with the Agreement for the Promotion and Protection of Investments signed between them, in order to create the appropriate Conditions to support economic cooperation between the two countries.

We have concluded that the agreement gave guarantees that allow the investors of the two countries to invest in a good environment and climate. Among these guarantees are the guarantee of national treatment and the treatment of the Most Favoured Nation Treatment.

Keywords: Protecting and encouraging investment, bilateral agreement, Investment guarantees, Algerian Tunisian cooperation.

1. مقدمة.

تسعى الدول إلى تشجيع، وحماية الاستثمارات الأجنبية، وحماية استثمارات مواطنيها في الخارج بعدة طرق من أهمها؛ إبرام اتفاقات مع نظيراتها من الدول؛ سواء كانت اتفاقات ثنائية، أو اتفاقات متعددة الأطراف.

وقد تبنت الجزائر ذلك الأسلوب؛ لحماية استثمارات مستثمريها في الخارج، ولجذب الاستثمارات الأجنبية إلى السوق الجزائرية أيضاً، ولتعزيز التعاون بينها، وبين تلك الدول؛ إذ أبرمت العديد من الاتفاقيات الثنائية مع دول عدة في مختلف مناطق العالم⁽¹⁾، وانضمت إلى عدد من الاتفاقات المتعددة الأطراف أهمها؛ اتفاقية سيول المنشئة للوكالة الدولية لضمان الاستثمار⁽²⁾، واتفاقية واشنطن التي أحدثت المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار⁽³⁾، وقد اخترنا الاتفاق الثنائي المبرم مع دولة تونس الشقيقة سنة 2006 الهادف إلى دعم التعاون الاقتصادي بين البلدين، ولتشجيع الاستثمارات المتبادلة بينهما من خلال توفير جملة من الضمانات لحماية تلك الاستثمارات مما يساهم في ازدهارها.

وقد صادقت الجزائر على الاتفاقية الموقعة في تونس يوم 16 فيفري سنة 2006 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 404/06⁽⁴⁾، ويتضمن الاتفاق الثنائي 11 مادة تحكم الاستثمارات المتبادلة بين الدولتين المتعاقبتين.

ولقد عرف الاتفاق الثنائي مصطلح الاستثمار في مادته الاولى بأنه جميع أصناف الأصول التي تستثمر من قبل مستثمر أحد الطرفين المتعاقدين في إقليم الطرف الآخر طبقاً لقوانينه، وهو بذلك قد أحال الى قانون كل دولة متعاقدة وما يعتبر فيها استثمار.

وبالرجوع الى قوانين الدولتين في نجد أن المشرع الجزائري لم يدرج تعريفاً حرفياً ودقيقاً للاستثمار، بل استعاض عن ذلك بإيراد نشاطات تعد من قبيل الاستثمارات وتشمل النشاطات الاقتصادية المنجزة لإنتاج السلع والخدمات سواء كانت نشاطات جديدة أو لتوسيع قدرات الإنتاج أو إعادة الهيكلة، وأيضاً المساهمة في رأس مال شركة⁽⁵⁾، وكذلك استعادة النشاطات في إطار الخصوصية⁽⁶⁾ لكن استعادة النشاطات هذه لم تعد موجودة في قانون الاستثمار رقم: 16-09، أما المشرع التونسي فقد عرف الاستثمار بقوله: "الاستثمار: كل توظيف مستدام لأموال يقوم به المستثمر لإنجاز مشروع من شأنه المساهمة في تنمية الاقتصاد التونسي مع تحمل مخاطره ويكون في شكل عمليات استثمار مباشر أو استثمار بالمساهمة"⁽⁷⁾، ونلاحظ بأن الاتفاق الثنائي الجزائري التونسي قد عرف الاستثمار تعريفاً واسعاً، وبالتالي إذ أورد ما يعتبر استثمار على سبيل الخصوص لا الحصر في الفقرات اللاحقة من المادة الأولى ومن ذلك الأملاك المنقولة والعقارية وكذلك كل الحقوق العينية الأخرى كالرهن، الأسهم وحصص الشركاء، السندات والديون حقوق الملكية الفكرية، الامتيازات الممنوحة بموجب القانون أو عقد.

ولعل أهمية الدراسة تكمن في ان الاتفاقيات الثنائية لتشجيع وحماية الاستثمارات أضحت في الوقت الحالي أداة فعالة لتنفيذ الاستثمارات الأجنبية في الدول المضيفة للاستثمار وفي الغالب تترجم تلك الاتفاقات الاحكام الموجودة في القانون الوطني وتجعلها اتفاقية بين الدول ومن بين ذلك الاتفاق الجزائري التونسي محل الدراسة.

والهدف من الدراسة هو ابراز الضمانات المقررة لمستثمري تونس والجزائر عند استثمارهم في البلد الآخر من اجل تشجيعهم على الاستثمار وإبراز حماية تلك الاستثمارات من الاستيلاء عليها من طرف الدولة المضيفة وذلك دعماً للتعاون الاقتصادي بين البلدين الجارين والشقيقتين.

ومن أجل ذلك كانت الإشكالية التالية: ما هي الضمانات التي يوفرها الاتفاق الثنائي الجزائري التونسي لتشجيع وحماية الاستثمارات لمستثمري البلدين؟ وللإجابة على هذا الإشكال اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي لبيان اهم الضمانات التي تضمنها الاتفاق الثنائي مع المقارنة بين تشريعي البلدين كلما كان ذلك ممكناً وفق الخطة التالية:

- الضمانات المتعلقة بالمعاملة.

- الضمانات ذات الطابع المالي.

- ضمانات تسوية النزاعات والاستقرار القانوني.

لقد تضمن الاتفاق الثنائي لحماية وتشجيع الاستثمارات بين الجزائر وتونس عدد من الضمانات الممنوحة لمستثمري دولتي الاتفاق بغية تشجيع وحماية استثماراتهم دعماً للتعاون بين البلدين سنعالجها فيما يأتي ولكن قبل ذلك نعرج على تعريف الاستثمار وفق الاتفاق.

2. الضمانات المتعلقة بالمعاملة:

يتضمن الاتفاق الجزائري التونسي⁽⁸⁾ أحكاماً عن أنواع من المعاملة وهي المعاملة المنصفة، والعادلة، والمعاملة الوطنية، ومعاملة الدولة الأكثر رعاية؛ التي سنتعرف عليها بإيجاز أدناه؛ التي يجب أن يستفيد منها مستثمري الدولة المتعاقدة؛ التي على الدولة المضيفة المتعاقدة أن توفرها لهم.

1.2. المعاملة المنصفة والعادلة:

تلتزم المعاملة العادلة والمنصفة الدولة المضيفة بضمان نمط من المعاملة مطابق لقواعد القانون الدولي العرفي، ولمقتضيات العدالة والإنصاف، مهما كانت المعاملة التي تمنحها الدولة لمواطنيها أو لمواطني دول أخرى⁽⁹⁾

وتتسم المعاملة العادلة والمنصفة بطابع مطلق، إذ أنّ المعاملة الممنوحة في هذا الصدد مستقلة تماماً عن أي معاملة أخرى يمنحها البلد المضيف لمستثمرين آخرين، وذلك خلافاً لأنماط أخرى من المعاملات التي تتسم بطابع نسبي، كمعاملة الدولة الأولى بالرعاية، أو المعاملة الوطنية، ويرجع ذلك؛ لأنّ هاتين المعاملتين مرتبطتان بالمعاملة المسندة لمستثمرين آخرين، سواء كانوا وطنيين، أو ينتمون إلى دولة ثالثة، وفي كل حالة يقع تحديد، وتقييم مستوى المعاملة الممنوحة بالمقارنة مع المعاملة التي تقرّها الدولة المضيفة؛ سواء لمواطنيها، أو لمواطني دولة ثالثة⁽¹⁰⁾.

وقد كرس الاتفاق الثنائي هذا المبدأ بموجب المادة 2/2 "تتمتع الاستثمارات المنجزة من قبل مستثمري أي من الطرفين المتعاقدين في إقليم الطرف المتعاقد الآخر بمعاملة عادلة، ومنصفة، وبحماية وأمن شاملين وكاملين"، وهو ما أكدّه قانون الاستثمار الجزائري 09/16⁽¹¹⁾ القاضي باستفادة الأشخاص الأجانب من المعاملة المنصفة،

والعادلة مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الثنائية في حال قصت بمعاملة أكثر رعاية، ولم يرد نص مماثل في قانون الاستثمار التونسي.

2.2. المعاملة الوطنية⁽¹²⁾:

وهي من أهم الضمانات الممنوحة للمستثمرين الأجانب، إذ تتمثل المعاملة الوطنية في نطاق ضمانات الاستثمار في المساواة بين المستثمر الوطني والأجنبي في الحقوق والالتزامات كقاعدة عامة،⁽¹³⁾ مما يعني أن الدولة المضيفة تساوي بين المستثمر الأجنبي والمواطن وتعاملهما نفس المعاملة فيما يتعلق بإدارة الاستثمار والحفاظ عليه واستعماله والانتفاع به، وهو ما نص عليه الاتفاق الجزائري التونسي للتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات بقوله:

"يمنح كل طرف متعاقد في إقليمه لاستثمارات مستثمري الطرف المتعاقد الآخر معاملة لا تقل رعاية عن تلك يمنحها لاستثمارات مستثمريه أو لمستثمري دولة أخرى"⁽¹⁴⁾.

"يمنح كل طرف متعاقد لمستثمري الطرف المتعاقد الآخر في إقليمه معاملة لا تقل رعاية عن تلك الممنوحة لمستثمريه أو لمستثمري دولة أخرى فيما يتعلق بإدارة استثماراتهم والحفاظ عليها واستعمالها والانتفاع بها..."⁽¹⁵⁾.

وقد كان القانون الجزائري للاستثمار المتمثل في الأمر رقم 03-01 ينص⁽¹⁶⁾ على أن الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب يستفيدون من نفس المعاملة التي يتمتع بها الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الجزائريين، غير أن مثل هذا النص لم يعد موجوداً في قانون الاستثمار الحالي رقم: 16-09، أما القانون التونسي للاستثمار؛ فقد قضى بأن يعامل المستثمر الأجنبي معاملة لا تقل عن معاملة المستثمر التونسي فيما يتعلق بالحقوق والواجبات الممنوحة للاستثمار، غير أنه قيد تطبيق هذه المعاملة بوجوب التماثل في الوضع بينهما⁽¹⁷⁾.

وفيما يخص القيد الوارد في نص قانون الاستثمار التونسي؛ فهو لا يطبق على المستثمرين الجزائريين؛ باعتبار أن الاتفاق لم يدرجه، بل نص على الضمان دون قيد؛ لذا يطبق الاتفاق الثنائي لا القانون التونسي للاستثمار.

3.2. معاملة الدولة الأولى بالرعاية:

يقصد بهذه المعاملة؛ أن تقدم الدولة المضيفة للاستثمار لمستثمري الدولة المتعاقدة معاملة مماثلة الممنوحة لمستثمري دولة ثالثة، ويمكن تطبيق هذه القاعدة على أي أنشطة مرتبطة بالاستثمارات مثل الاستغلال والإدارة، والتصفية، ويمكن تطبيقها كذلك بصفة مشروطة، أو غير مشروطة، بالتبادل أو من جانب واحد، بمعنى أن قاعدة الدولة الأولى بالرعاية؛ تهدف إلى منع كل تمييز قائم على الجنسية ضد مستثمري الدول الأخرى، فلا تميز الدولة المضيفة للاستثمارات بين مستثمري دولة على حساب مستثمري دولة أخرى⁽¹⁸⁾.

وقد نص الاتفاق الثنائي على هذه المعاملة عند نصه على المعاملة الوطنية، وقد جاء معاً في عنوان واحد، وهو المعاملة الوطنية، ومعاملة الدولة الأكثر رعاية⁽¹⁹⁾.

غير أن الاتفاق الثنائي بين الجزائر وتونس وعلى غرار بعض الاتفاقيات الثنائية الأخرى⁽²⁰⁾ وضع استثناءات على ضمان المعاملة الوطنية، ومعاملة الدولة الأولى

بالرعاية، فالاتفاق لا يلزم الدولة المضيفة المتعاقدة بتوسيع مزايا اية معاملة، أو تفضيل أو امتياز إلى مستثمري الدولة المتعاقدة الأخرى⁽²¹⁾ وخصوصاً فيما يتعلق بـ:

- الاتحادات الجمركية، والاتحاد الجمركي "هو اتفاق بين دولتين أو أكثر على إزالة الحواجز الجمركية التي تعرقل تصدير السلع واستيرادها، وتحرير التجارة والمبادلات بين الدول المنضمة إلى الاتحاد كلياً، أو جزئياً؛ لتكوين منطقة جمركية واحدة في مواجهة العالم الخارجي"²².
- و"بحسب الاتفاقية العامة للتعرفة، والتجارة المعروفة باسم غات، فإن قيام إتحاد جمركي بين بعض البلدان يعني إلغاء الرسوم الجمركية، والقيود الكمية على تبادل السلع بينها مع التزام الدول الأعضاء تعرفه جمركية موحدة على السلع المستوردة من الدول خارج الإتحاد، وتحل التعرفة الموحدة محل التعريفات الخاصة بكل دولة من الدول الأعضاء، وقد يكون تطبيق الإتحاد الجمركي دفعة واحدة، أو بالتدرج تبعاً للأوضاع الإنتاجية في البلدان الأعضاء والمزايا النسبية لإنتاج كل منها من السلع"²³.
- مناطق التبادل الحر أو "منطقة التجارة الحرة هي صورة من صور التكتل بين دولتين أو أكثر، وتهدف إلى إزالة كافة القيود الجمركية وغير الجمركية على التجارة في السلع والخدمات فيما بينها؛ لزيادة حجم التبادل التجاري ورفع معدلات النمو الاقتصادي، ويصف البعض منطقة التجارة الحرة بأنها المدخل التجاري للتكامل الاقتصادي الذي يعبر بدوره عن مصالح واضحة، وفورية لكافة الأطراف، ويمكن النظر إليها على أنها نقطة البداية؛ لتحريك المدخل الإنتاجي للتكامل الذي يركز على سوق كبيرة من أجل الاستفادة من المزايا المباشرة وغير المباشرة للتكامل الاقتصادي، وفي ظل آليات السوق الحرة وباعتبار أن زيادة التجارة؛ تعني في النهاية زيادة الإنتاج، وعادة ما يتم تحديد فترة زمنية لتنفيذ منطقة التجارة، يتم خلالها إزالة العقبات كما هو الحال في منطقة التجارة الأوروبية الحرة، وقد تبلغ 15 عاماً وكما هو الحال في تكتل النافتا NAFTA"²⁴

- اتفاقيات تجنب الازدواج الضريبي الذي يلزم المستثمر المكلف بالضريبة بدفعها فقط لدولته الأم أو للدولة المضيفة.

3. ضمانات ذات طابع مالي:

لقد خصص الاتفاق الثنائي أربع مواد تنضوي على ضمانات لحماية المستثمر من الناحية المالية، المتمثلة في تعويض الخسائر اللاحقة بالمستثمر، ثم نصت على ضمانات تحمي المستثمر من خطر تأميم استثماره أو حتى نزع الملكية من يد المستثمر، وضمن تحويل أمواله وأخر تلك الضمانات هي إمكانية حلول المستثمر محل الدائن وفق ما سندرس أدناه.

1.3. ضمان تعويض الخسائر:

نص إن الاتفاق⁽²⁵⁾ على وجوب ضمان الدولة المضيفة لمستثمري الطرف المتعاقد الآخر تعويض عن جميع الخسائر التي تتعرض لها استثماراتهم الناجمة حصراً عن نزاع مسلح، أو ثورة، أو تمرد، أو أي حالة طوارئ وطنية عصيان؛ أي اضطرابات،

شريطة ألا يكون تعويض تلك الخسائر أقل رعاية عن الممنوحة لمستثمري دولة أخرى فيجب أن تتساوى التعويضات المقدمة لمستثمري الدولة الطرف مع مستثمرين أجانب تكفل لهم الدولة رعاية أكثر.

ويتم تعويض الخسائر من خلال إما جبر الضرر إن أمكن، أو التعويض، أو من خلال الاسترداد، أو بأي صيغة أخرى للتسوية⁽²⁶⁾

2.3. ضمانات ضد التأميم أو نزع الملكية:

هذين الضمانين من أهم الضمانات التي تعزز الثقة، والطمأنينة في نفسية المستثمر الأجنبي، وتشجعه على الاستثمار، والاتفاقية نصت عليه⁽²⁷⁾ إذ ألزمت الدولة المضيفة ألا تجعل أي استثمار منجز على إقليمها من مستثمر الطرف المتعاقد الآخر موضوعاً للتأميم فلا تملك الدولة الاستثمار المنجز لاستغلاله خدمة للمصلحة العامة⁽²⁸⁾ أو بنزع الملكية، أو أي أسلوب له صفة نزع الملكية كالمصادرة مثلاً، أو الاستيلاء الوارد ضمن قانون الاستثمار الجزائري⁽²⁹⁾ وقانون الاستثمار التونسي⁽³⁰⁾.

أما إن اتخذت أية إجراءات لنزع الملكية؛ وجب دفع تعويض فوري وملئم، مما يلزم الدولة المضيفة بدفع مبلغ التعويض المساوي للقيمة الفعلية للاستثمارات المعنية بنزع الملكية، وتم تحديد أجل احتساب القيمة من عشية اليوم الذي اتخذت فيه إجراءات نزع الملكية أو من يوم عرف العامة بتلك الإجراءات.

يدفع التعويض فعلياً ودون أي تأخير، أما إذا تأخر دفع التعويض دون سبب مبرر لذلك؛ فعلى الدولة التي قامت بالانتزاع دفع مبلغ مالي عن كل تأخر طبقاً للاتفاق الثنائي⁽³¹⁾.

ويحق للمستثمر المنتزع منه استثماره؛ مراجعة السلطة القضائية، أو الإدارية المستقلة فوراً للفصل في مدى شرعية إجراءات نزع الملكية، وتقييم استثماراته على ضوء مبادئ المادة 5 طبقاً للفقرة الأخيرة منها.

3.3. ضمان حرية تحويل الأموال والعائدات:

إن الاتفاق يلزم كل دولة طرف في الاتفاق بضمان تحويل أموال استثمارات مستثمري الطرف الآخر في الاتفاق بكل حرية إلى الخارج، وهو ضمان تركز عليه جل الاستثمارات وتشمل هذه الأموال على سبيل الحصر وفق نص الاتفاق⁽³²⁾:

- رأس المال الأصلي وكل مال إضافي للحفاظ على الاستثمار وتنميته.
- والعائدات الشاملة المتأتية من استثمار وتشمل بالخصوص الأرباح والزائد في القيمة وأرباح الأسهم، والفوائد، والإتاوات، والمكافآت حسب نص المادة 2/1 من الاتفاق.
- الدفوعات المنجزة؛ لتسديد قروض تم إبرامها طبقاً للقانون.
- محصول التصفية، أو البيع الكلي، أو الجزئي للاستثمار.
- التعويضات المستحقة الناجمة عن الخسائر المدرجة في نص المادة 4، التعويضات الناجمة عن نزع الملكية للمنفعة العامة بموجب المادة 5 من الاتفاق.
- وحصة مناسبة من رواتب العمال المسموح لهم بالعمل في إقليم الدولة المضيفة في إطار إنجاز الاستثمار طبقاً للقانون.

نلاحظ؛ عدم تحديد الاتفاق مدة تحويل الأموال، هل من وقت بدء مشروع الاستثمار؟ أو خلال مدة انجاز الاستثمار؟ أو غيرها، لكن نصت على أن يتم التحويل دون تأخير، وبسعر الصرف السائد في الدولة المضيفة وقت التحويل وطبقاً لإجراءات الصرف السارية المفعول بها شريطة ألا تكون تلك الإجراءات مخالفة لحرية تحويل الأموال وفقاً لنص الاتفاق الثنائي⁽³³⁾.

4.3. ضمان الحلول محل الدائن:

يتجسد هذا الضمان في قيام أحد الطرفين المتعاقدين، أو هيئة معينة لذلك بدفوعات لفائدة مستثمريه بموجب ضمان منح هذا الطرف المتعاقد لاستثمار أنجز في إقليم الطرف المتعاقد الآخر مما يجعل الطرف الأول يعترف الطرف الثاني للطرف الأول بـ:

- تنازل المستثمرين عن كل الحقوق، والمطالبات الناتجة عن هذا الاستثمار لفائدة الطرف المتعاقد الأول بمقتضى قانون أو عقد قانوني.
- للطرف الأول المتعاقد ممارسة تلك الحقوق، وتنفيذ المطالبات، والالتزامات المتعلقة بالاستثمار؛ بناء على مبدأ الحل محل الدائن ضمن الحدود التي تحق للمستثمر، كل هذا طبقاً لنص المادة 1/7 من الاتفاق الثنائي.

يتمتع الطرف المتعاقد الأول الذي حل محل الدائن بنفس المعاملة المتعلقة بالحقوق والمطالبات المكتسبة، والالتزامات المتعهد بها بمقتضى تنازل المستثمرين لفائدة الطرف الأول المتعاقد، وأية مدفوعات يتم استلامها بناء على تلك الحقوق والمطالبات استناداً للمادة 2/7 من الاتفاق.

4. ضمانات تسوية المنازعات والاستقرار القانوني:

1-4. ضمانات تسوية المنازعات

لقد تضمنت الاتفاقية الثنائية ضمانات لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات المثارة بين الدولة المضيفة، ومستثمر الطرف المتعاقد الآخر إذ نصت في مادتها 9 على طرق لتسوية تلك النزاعات الناشئة بين الدولة المضيفة، والمستثمر وقد حثت على ضرورة حل النزاع بالتراضي بين الطرفين ما أمكن ذلك.

وإن تعذر تسوية النزاع بالتراضي خلال 06 أشهر ابتداء من تاريخ إثارة النزاع من أحد الطرفين بانقضائها؛ يحق للمستثمر اختيار إحدى الجهات الثلاثة الواردة في الفقرة 2 من المادة 3 لتسوية النزاع وهي؛

1. إما عرض النزاع على القضاء الوطني المختص للدولة المضيفة المتعاقد للفصل في النزاع، وهو ما نصت عليه المادة 24 من القانون الجزائري لترقية الاستثمار رقم 09/16، وكذلك الفقرة الأخيرة من الفصل 23 من قانون الاستثمار التونسي.

2. أو عرض النزاع على هيئة تحكيمية تكون بموجب قواعد التحكيم للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، التي يجب عليها أن تفصل في النزاع وفق القانون الوطني للدولة المضيفة المتعاقدة في الاتفاق بما في ذلك تطبيق القواعد المتعلقة بتنازع القوانين، وكذا تطبيق أحكام هذا الاتفاق الثنائي وأحكام الاتفاق الخاص المتعلق بالاستثمار، وكذلك وفق مبادئ القانون الدولي.

3. أو عرض النزاع على المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (icsid)⁽³⁴⁾ الذي أنشأ بموجب اتفاقية تسوية النزاعات بين الدول ورعايا دول أخرى والمفتوحة للتوقيع بواشنطن واشنطن بتاريخ 18 مارس 1965 تحت رعاية البنك الدولي. ان اختيار أحد الطرق الثلاثة لا يمكن للمستثمر التراجع عنه فهو خيار نهائي، حسب نص الاتفاق.

وقد حرص الاتفاق الثنائي على ضمان فعالية التحكيم من خلال النص على انه لا يمكن لأي طرف رفع دعوى معارضة خلال أي مرحلة من إجراءات التحكيم، أو أثناء تنفيذ قرار الهيئة التحكيمية⁽³⁵⁾، على أساس تسلم مستثمر الطرف المقابل في النزاع تعويضاً يغطي كلاً أو جزءاً من الخسائر تنفيذاً للضمان الوارد أعلاه في ضمان حلول محل الدائن وفقاً لنص من المادة 3/9 من الاتفاق.

ولضمان فعالية حكم التحكيم التي يتم عبرها ضمان التحكيم بصور عامة⁽³⁶⁾ فقد نص الاتفاق على إن الأحكام الصادرة عن هذه الهيئة التحكيمية نهائية وملزمة للطرفين وتنفذ وفق تشريعهما الوطني حسب المادة 5/9 من الاتفاق.

4-2. ضمان الاستقرار القانوني⁽³⁷⁾:

بسبب كثرة التعديلات التي تطرأ على النظم القانونية المنظم للاستثمار يتخوف المستثمر الأجنبي من انجاز استثمار في دول لا يعرف منظومتها القانونية، والجزائر في الأونة الأخيرة عدلت العديد من نصوص قانون الاستثمار من سنة 2001 إلى غاية 2017 مما يجعل قانون الاستثمار غير مستقر، فالمستثمر المنجز لاستثمار على إقليمها قد تلغى له امتيازات وضممانات، وحوافز تمتع بها في ظل قانون عدل، أو ألغى تلك الامتيازات ولكن النص القانوني 16-09 قضى⁽³⁸⁾ بأنه لا يطبق القانون المعدل إلا بطلب المستثمر مما يجعل المستثمر في أمان واستقرار، فله أن يختار أي قانون تخضع له استثماراته القديمة الذي أنشئت في ظلّه، أم الجدي، وهو ضمان يستفيد منه المستثمر التونسي المنجز لاستثماره في الاقليم الجزائري عملاً بنص المادة 01 من الاتفاق الثنائي.

5. خاتمة.

أضحى الاقتصاد الجزائري غير مستقر في السنوات القليلة الماضية بسبب نزول سعر البترول الخام الذي يشهد عدم استقرار أساساً في أسعاره هذا من جهة، ومن جهة أخرى؛ نجد أن هذا المورد الطبيعي مهدد بالنفاد خلال السنوات القادمة، مما أجبر الجزائر على الاستعانة بالاستثمارات الأجنبية الجالب للعملة الصعبة، وتنظيمها ضمن ترسانة قانونية وطنية، وبإبرام اتفاقات دولية متعددة الأطراف وثنائية، ومنها الاتفاق الثنائي مع دولة تونس الجارة والشقيقة التي كانت موضوع دراستنا المتواضعة هذه، والتي توصلنا من خلالها إلى:

- أحال الاتفاق الثنائي بين تونس والجزائر من أجل تشجيع وحماية الاستثمارات إلى القانون الوطني للدولتين المتعاقبتين في تعريف الاستثمار وكذلك في المادة الثانية الخاصة بتشجيع وحماية الاستثمارات.
- تتشابه ضمانات الاتفاق الثنائي مع الضمانات الواردة في قانون الإستثمار للمتعاقدتين تونس والجزائر.

- حدد الاتفاق مفهومهما واسعا للاستثمار بإيراد عدد من النشاطات التي تعد من قبيل الاستثمار على سبيل المثال وفق المادة 01 من الاتفاق الثنائي، كما يشمل مفهوم الاستثمار حسب القانون الوطني لدولتين، إن الصياغة التي جاءت بها المادة مواكبة لكل تعديل يطرأ على قانون الاستثمار الوطني لدولتين مما يقضي على احتمال وجود تناقض بين الاتفاق الثنائي والقانون الوطني المنظم للاستثمار في الدولتين.
- كفل الاتفاق لمستثمري الدولتين التمتع بضمان المعاملة الوطنية ومعاملة الدولة الأولى بالرعاية في المادة 03، والتمتع بضمانات مالية لحماية استثمارات الطرفين المتعاقدين من الأخطار الناجمة عن الثورة والنزاع المسلح والتمرد.... التي تنجر عنها خسارة تلحق بالاستثمارات، ونتيجة لذلك؛ ألزمت الإتفاقية الدولة المضيفة المتعاقدة بالتعويض المناسب ووفق القيمة الفعلية للاستثمار بموجب إجراءات قانونية لا تمييزية وفق المادة 4.
- كما نص الاتفاق أيضاً؛ على حماية استثمارات الأطراف المتعاقدة من أن تكون موضوع، أو محل للتأميم، أو لنزع الملكية كقاعدة عامة ما لم تكن استثناء بهدف المنفعة، أو المصلحة العامة؛ شريطة دفع الدولة المضيفة تعويض مناسب للمستثمر دون تأخير حسب نص المادة 5.
- ضمان حرية تحويل أموال المستثمر، كما للطرف المتعاقد حق الحلول محل الدائن في نص المادة 7.
- ونجد الاتفاقية أيضاً؛ قد نصت على ضمانات لتسوية النزاعات؛ إذ منحت للمستثمر حق اختيار الجهة الفاصلة في النزاع سواء القضاء الوطني المختص أو اللجوء إلى التحكيم الخاص لتسوية النزاع بكل نزاهة، وشفافية من هيئة مستقلة ومحايدة، أو اللجوء إلى المركز الدولي لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار وهو أهم ضمان في نظر المستثمر الأجنبي.
- وفي مجال تسوية النزاعات بين طرف متعاقد، ومستثمر الطرف المتعاقد الآخر كان الاتفاق أقرب إلى قانون الاستثمار في كلا الدولتين، مع إضافة إمكانية اللجوء إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار الذي أنشأ بموجب اتفاقية واشنطن التي طرحت للتوقيع في 18 مارس 1965، التي لم ينص عليه لا القانون الجزائري ولا التونسي.
- إضافة لضمان الاستقرار القانوني المنصوص عليه في القانون رقم: 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار.
- والتوصيات هي:
- إصلاح المنظومة المصرفية؛ لتواكب التطور، والسرعة في سوق الأموال؛ حتى تتم عملية تحويل الأموال المستثمر بكل حرية، وسرعة، ودون عراقيل، وتأخير.
- على المشرع تحديد مدة زمنية لتحويل أموال الاستثمار عملاً بالقانون الداخلي المحدد لمدة من إنجاز الاستثمار.
- إنشاء مناطق تبادل حر خصوصاً مع تونس الجارة، والشقيقة لما تلعبه تلك المناطق من دور هام في جذب المستثمرين الأجانب.

- فتح الاستثمار في مجالات أخرى منها المستشفيات؛ لتشجيع المنافسة، ورفع مستوى الصحة الوطنية مقارنة بتونس.

7.الهوامش والمراجع:

- (1) من تلك الاتفاقيات الثنائية:
 - الاتفاقية الجزائرية الكويتية للتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات التي تم إبرامها في 2001/09/30 بالكويت، وتمت المصادقة عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 370-03 المؤرخ في 2003/10/23، الجريدة الرسمية عدد 66 مؤرخ في 2003/11/02.
 - اتفاق ترقية وحماية الاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة ماليزيا، الموقع في الجزائر في 2000/01/27، والمصادق عليه بالمرسوم الرئاسي رقم: 212-01 المؤرخ في 2001/07/23، الجريدة الرسمية رقم: 42 الصادرة بتاريخ 01 أوت 2001.
 - اتفاق الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، بين حكومة الجزائر وحكومة جنوب افريقيا، الموقع بالجزائر في 2000/11/24، المصادق عليه بالمرسوم الرئاسي رقم 206-01 المؤرخ في 2001/07/23، الجريدة الرسمية 41 الصادرة بتاريخ 2001/07/29.
- (2) أنشئت هذه الوكالة بموجب اتفاقية سيول المبرمة في 11 أكتوبر 1985، وافقت عليها الجزائر بموجب الأمر 95-05 المؤرخ في 1995/01/21 ثم صادقت عليها في: 1995/10/30 بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 95-345، جريدة رسمية عدد 66 مؤرخ في 1995/11/05.
- (3) - لقد وافقت الجزائر على اتفاقية واشنطن الموقعة في 18 مارس 1965 المتضمنة إنشاء المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بموجب الأمر 95-04 المؤرخ في 1995/01/21 وصادقت عليها بموجب المرسوم الرئاسي 95-346 المؤرخ في 1995/10/30، الجريدة الرسمية العدد 66.
- (4) المرسوم الرئاسي رقم 404/06 المؤرخ في 22 شوال عام 1427 الموافق 14 نوفمبر سنة 2006، المتضمن التصديق على الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية التونسية حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمار، الموقع بتونس في 17 محرم عام 1427 الموافق 16 فبراير سنة 2006، ج ر ع 73.
- (5) - المادة 01 من القانون رقم: 09-16 المؤرخ في 2006/08/03، يتعلق بترقية الاستثمار، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخة في 03 أوت 2016.
- (6) - كانت هذه الإضافة في المادة الثانية من قانون تطوير الاستثمار الصادر بموجب الامر رقم 03-01 المؤرخ في 20 أوت 2001، جريدة رسمية عدد 47 مؤرخة في 22 أوت 2001.
- (7) - الفصل 03 من القانون عدد 71 لسنة 2016 مؤرخ في 30 سبتمبر 2016، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 82 مؤرخ في 07 أكتوبر 2016.
- (8) - المادة 2/2 والمادة 3 من الاتفاق الثنائي (المرسوم الرئاسي رقم 404/06).
- (9) - فرحات الحرشاني، دليل الاتفاقيات الثنائية للاستثمار، اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربية آسيا (الإسكوا)، 2011، ص 97 منشور على موقع المكتبة الرقمية للأمم المتحدة التالي: <https://digitallibrary.un.org/record/1292089>.
- (10) - المرجع السابق، ص 97.
- (11) - المادة 21 من القانون 06/16.

(12) - "المعاملة الوطنية هي: قاعدة قانونية اتفاقية؛ تلتزم بموجبها الدولة المضيفة منح المستثمر الأجنبي معاملة لا تقل تفضيلاً عن المعاملة الممنوحة للمستثمرين الوطنيين، وبالتالي، يتمتع المستثمر الأجنبي بشروط المنافسة نفسها التي يتمتع بها المستثمر الوطني في سوق البلد المضيف" (الحرشاني، المرجع السابق، ص 79).

(13) ميهوب يزيد، مداخلة بعنوان: الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمرين الأجانب في ظل اتفاقيات الاستثمار المبرمة من الجزائر، الملتقى الدولي " منظومة الاستثمار في الجزائر"، جامعة 8 ماي 45 قالة كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص 8.

(14) - المادة 1/3 من الاتفاق الثنائي (المرسوم الرئاسي رقم 404/06).

(15) - المادة 2/3 من الاتفاق الثنائي (المرسوم الرئاسي رقم 404/06).

(16) - المادة 1/14 من الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الإستثمار

(17) - الفصل 7 من قانون الاستثمار التونسي.

(18) - فرحات الحرشاني، المرجع السابق، ص 86.

(19) - المادة 3 من الاتفاق الثنائي (المرسوم الرئاسي رقم 404/06).

(20) - قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2006، ص 188.

(21) - تنص المادة 3/3 من الاتفاق الثنائي (المرسوم الرئاسي رقم 404/06) على: " لا تفسر احكام الفقرتين الأولى والثانية من هذه المادة على أنها: تلزم طرفاً متعاقداً بتوسيع لفائدة مستثمري الطرف المتعاقد الآخر مزايا أية معاملة أو تفضيل أو امتياز تنتج عن:

أ-منطقة تبادل حر أو اتحاد جمركي أو سوق مشتركة أو أي اتفاق دولة مماثل خاص بإنشاء مثل هذه الاتحادات والتي يكن أو قد يصبح أي من الطرفين المتعاقدين طرفاً فيها وكذلك كل الاشكال الأخرى للمنظمات الاقتصادية الإقليمية.

ب-اتفاقيات تهدف الى منع الازدواج الضريبي او كل اتفاقية دولية أخرى في ميدان الجباية".

22 - موقع المعرفة على الانترنت: <https://www.marefa.org> تاريخ التصفح 2022/02/27.

23 - المرجع السابق

24 - المرجع نفسه.

(25) - المادة 04 من الاتفاق (المرسوم الرئاسي رقم 404/06).

(26) لخضر رابحي، ضمانات المستثمرين من دول المغرب العربي لدخول السوق الجزائرية في

ظل الاتفاقيات الثنائية المغاربية الجزائرية، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثالث ديسمبر 2016، ص 306.

(27) - المادة 05 من الاتفاق (المرسوم الرئاسي رقم 404/06)

(28) - إدريس قرفي، ضمان حماية ملكية المستثمر في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق

والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثالث ديسمبر 2016، ص 65.

(29) - المادة 23 من قانون الاستثمار الجزائري رقم: 09-16.

(30) - الفصل 8 فقرة 2 من قانون الاستثمار التونسي رقم 71 لسنة 2016.

(31) - المادة 5 فقرة 2 من الاتفاق الثنائي (المرسوم الرئاسي رقم 404/06).

(32) - المادة 6 من الاتفاق الثنائي (المرسوم الرئاسي رقم 404/06).

(33) - المادة 2 /6 من الاتفاق الثنائي (المرسوم الرئاسي رقم 404/06).

(34) - the International Centre for Settlement of Investment Disputes

(35) عبد القادر دراجي، منازعات الاستثمار، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثالث، ديسمبر 2016، ص 79.

(36) - تعولت كريم، الحماية الإجرائية للمستثمرين الجزائريين في الخارج في إطار الاتفاقيات الثنائية، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، المجلد 3، العدد 1، 2009، ص 144.

(37) - الاستقرار القانوني ويعرف أيضاً بالثبات التشريعي وهو: "يتضمن تعهد الدولة المتعاقدة مع المستثمر الأجنبي بتنفيذ القواعد القانونية الاقتصادية والمالية واجبة التطبيق على عقد الاستثمار، ويترتب على هذا التعهد ان يكون المستثمر الأجنبي بمنأى عن أي تعديل تشريعي لاحق" رمضان علي عبد الكريم دسوقي عامر، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية المباشرة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2011، ص 171.

- "وعليه فإن شرط الثبات التشريعي؛ يهدف لإخضاع العقد المبرم بين الدولة، والمستثمر الأجنبي إلى قانون ثابت، ومحدد ومعروف لدى الأطراف منذ لحظة إبرامه حتى انقضائه". حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجانب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 328. وحسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 56.

(38) - المادة 22 من قانون الاستثمار الجزائري رقم 09/16.