جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم قانون الأعمال

حماية الاستثمارات الأجنبية من المخاطر غير التجارية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص : القانون العام للأعمال

إعداد الطالبتين:

بن خلوف لينة

عياش سمراء

تحت إشراف الدكتور:

معيفي لعزيز

لجنة المناقشة:

الأستاذ زوبيري سفيان ----------رئسا

الدكتور معيفي لعزيز---------- مشرفا ومقررا.

الأستاذة عسالي نفيسة ---------- ممتحنة

تاريخ المناقشة : 22 /2016/06

بسم الله الرحمن الرحيم

"نرفع درجات من نشاء وفوق كل ذي علم عليم"

يوسف/الآية 76.

كلمة شكر

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم و المعرفة و أعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا إلى إنجاز هذا العمل ، نتوجه بجزيل الشكر إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد على إنجاز هذا العمل وفي تدليل ما واجهناه من صعوبات ، و نخص الذكر الأستاذ المشرف الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته و نصائحه القيمة التي كانت عونا لنا في إتمام هذا البحث .

كما نتقدم بالشكر إلى كل أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية- على الدعم و النصائح المقدمة لإنجاز هذه المذكرة .

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

اهدي هذا العمل المتواضع
إلى والداي أطال الله في عمرهما
إلى أخواني و أخواتي
الى كل عائلة حداد
إلى جميع الزملاء و الزميلات
إلى جميع الأساتذة و عمال الجامعة

سمراء

إهداء

إلى الوالدين الكريمين الغاليين على قلبي أبي وأمي أطال الله عمرهما

إلي إخوتي (كريم، لطفي،هشام،نبيل،حسين)

إلى أختي صونية و زوجها

إلى صديقاتي

إلى جارتي وصديقة قلبي سوهيلة

إلى كل زملائي وزميلاتي

إلى كل من ساندني إلى إتمام هذا العمل المتواضع

إلى كل من نسيه قلمي

اهدي له هذا العمل المتواضع

لينة

قائمة لأهم المختصرات

أولا:باللغة العربية

ج رج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ق.م: قانون المدني

ق.ع: قانون العقوبات

د.س: دون سنة النشر

ص: صفحة

ص ص: من صفحة إلى صفحة

د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية

ط 1 :الطبعة الأولى

ثانيا: باللغة الفرنسية

P: Page

N : numèro

Op ;ciT

مقدمة

تتسم البيئة الدولية الراهنة بظهور التنافس على رؤوس الأموال الأجنبية، وذلك نتيجة لدور الهام الذي يمكن أن تلعبه الاستثمارات الأجنبية في توفير التمويل المطلوب لإقامة المشاريع التنموية و نقل التكنولوجيا و المساهمة في تحقيق أهداف التنمية الاقتصادية،[1] وتكتسي أهمية الاستثمارات الأجنبية في تحسين بيئتها و مناخها الاستثماري وذلك بالعمل على تعديل تشريعاتها و تحسين قوانينها من اجل وضع تسهيلات ملائمة لجذب الاستثمارات إليها.[2]

ولكي تصل الدول النامية إلى التخفيف من حدة الظروف المتدنية لديها، وتحقيق ما تسعى إليه من تقدم وازدهار وذلك باللجوء إلى الاستثمار الأجنبي، ما دامت لا تملك حلا بديلا عنه، وهذا رغم المخاوف التي تبديها بعض الدول من هذا الاستثمار وكذالك المخاطر التي يمكن أن تأثر على اقتصادها خاصة فيما يتعلق بإتلاف و نهب ثرواتها الطبيعية و تشويه البنية الاقتصادية. [3]

فالاستثمار الأجنبي إذن يعتبر من أهم المسائل التي نالت نقاشا لدى فقهاء القانون، لكن بالرغم من الاهتمام الذي ناله إلا انه لا يوجد تعريف قانوني موحد للاستثمارات الأجنبية لكن يعد إسهام غير وطني في التنمية الوطنية والاجتماعية للدولة المضيفة، بقصد الحصول على نتائج مرضية وفقا القانون،[4] وكما يمكن ربط مفهوم الاستثمار الأجنبي بجملة من السياسات الاقتصادية والتجميعية من خلال تعريف البيئة الاجتماعية المستقرة و المحفزة للاستثمارات على مستوى الاقتصاد التجميعي على أنها تتميز بعجز من الناحية الموازنة وعجز

---

[1]- محمد محمود، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في تشريعات دول المغرب العربي، رسالة دكتورة ، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة ، الجزائر، 2006،ص 02.

[2] -فريد عمر الفساد وأثاره على مناخ الاستثمار الأجنبي (حالة الجزائر) ملتقى الوطني حول حوكمت الشركات كآلية للحد من الفساد المالي و الإداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، يومي 06-07 ماي 2012، الجزائر، ص03 .

[3]-كعباش عبد الله، الحماية الوطنية و الدولية للاستثمار الأجنبي و ضمانه من المخاطر غير التجارية في الدول النامية، رسالة الماجستير، فرع قانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، الجزائر،2001، ص02 .

[4]- عمر هاشم محمد صداقة، ضمانات الاستثمارات في القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، مصر،2008، ص08 .

محتمل في ميزان المدفوعات ويمكن تمويله بواسطة التدفقات العادية و المساعدات الأجنبية،[5]

ولكن نظرا للبعد الدولي للاستثمارات الأجنبية، وعدم ثقة المستثمر الأجنبي بالقوانين الداخلية لدولة بسبب المخاطر سواءا كانت تجارية أو غير التجارية التي تتعرض لها الاستثمارات سوءا كانت سياسية أو اقتصادية، إلا أن المستثمر عندما يتخذ قراره بالاستثمار في بلد معين،[6] عادة ما يكون قابلا لتحمل ما قد يصيبه من مخاطر تجارية اعتيادية ناتجة مشاريعه الاستثمارية مثل خطر انخفاض الطلب، انخفاض نسبة الفوائد.....و غيرها، لأنها تخضع لعوامل يمكنه التحكم فيها تبعا لقدرته و كفاءته في إدارة استثماره، إلا انه لا يكون مستعدا بأي حال من الأحوال لتحمل عبئ خسائر ناتجة عن تعرضه لمخاطر سياسية كخطر التأميم أو نزع الملكية، المصادرة، خطر التحويل .....الخ، فهي تنجم عن إجراءات تقوم بها الدول، و بالتالي تقع على عاتق هذه الأخيرة مسؤولية معالجة انعكاساتها طالما أنه لا يمكن تجنب وقوعها أصلا،[7]

بالنظر إلى الخصوصية التي تتميز بها الاستثمارات الأجنبية و المكانة التي تحتلها هذه الاستثمارات في دراسات القانون الحديث بحيث تعتبر من أكثر المسائل التي نالت اهتماما كبيرا في النشاط الاقتصادي، فلقد حرص المشرع في العديد من الدول على تضمين دساتيرها و قوانينها الداخلية، وذلك من اجل توفير الحماية

---

[5]- وصاف سعيد، قويدري محمد، (واقع مناخ الاستثمار في الجزائر بين الحوافز و العوائق)، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية الجزائر، العدد08، 2008 ،ص39.

[6]- هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار ، القانون الواجب التطبيق عليه و تسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه،دار الفكر الجامعي، مصر، 2000، ص13.

[7]-ايت شعلال وردية، ضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية أمام هيئتي العربية و الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستار، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة، الجزائر، 2006، ص 01.

المطلوبة لرؤوس الأجنبية،[8] وهذا من اجل الحد من المخوف التي قد تنتج عن المخاطر غير التجارية، و تتمثل تلك الحماية القانونية في تقرير مبدأ الملكية الخاصة و عدم المساس إلى بنص قانوني وهذا عن طريق تعويض عادل ومنصف.

كما لجأت معظم الدول إلى إبرام عدة اتفاقيات دولية من اجل وضع قيود لممارسة الدولة لحقها، وقد فرضت هذه الاتفاقيات مجموعة من المبادئ التي لم تكن موجودة في القوانين الداخلية لدول، وقد بدت أنها الوسيلة الفعالة لرفع الحد الأدنى للحماية الموضوعية و الإجرائية للمال الأجنبي.[9]

إن أهم الأسباب التي دفعتنا إلى دراسة هذا الموضوع هي الخصوصية والأهمية التي تتميز بها الاستثمارات الأجنبية كذا بالنضر إلى ايجابيتها وهذا ما جعلنا إلى التطرق إلى طرق حمايتها من المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها المستثمر الأجنبي في الدولة المضيفة و قد حاولنا دراسة هذا الموضوع بالاعتماد على القوانين والمراسيم التنفيذية و على أهم الاتفاقيات التي أبرمت في إطار هذا المجال وهذا ما دفعنا إلى استعمال المنهج التحليلي بالرجوع إلى الأحكام المتعلقة بحماية الاستثمارات الأجنبية ضد المخاطر غير التجارية .

وعلى هذا الأساس طرحنا الإشكالية التالية إلى أي مدى ضمن المشرع الجزائري التزام الدولة بحماية الاستثمارات الأجنبية من المخاطر غير التجارية؟

لإجابة على هذه الإشكالية قمنا بتقسيم هذا البحث إلى فصلين بحيث تناولنا المخاطر غير التجارية الماسة بملكية المستثمر (الفصل الأول) والية حماية ملكية المستثمر الأجنبي عن طريق التعويض (الفصل الثاني) .

[8]– صراح دهبية ،التوفيق بين القانون الوطني و القانون الأجنبي في عقود الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012، ص06 .

[9]– ايت شعلال وردية، مرجع سابق، ص02 .

الفصل الأول

المخاطر غير التجارية الماسة بملكية المستثمر الأجنبي

الفصل الأول

المخاطر غير التجارية الماسة بملكية المستثمر الأجنبي

تعتبر المخاطر غير التجارية من بين العقبات التي تحول دون تدفق رؤوس الأموال الأجنبية إلى الدول النامية، وهذه المخاطر تشكل هاجسا كبيرا للمستثمر الأجنبي بحيث يأخذها بعين الاعتبار قبل إقدامه على استثمار أمواله في أي بلد خارجي، و تشمل الخاطر السياسية الناتجة عن سوء تسيير المصالح العمومية للدولة المضيفة و الإجراءات الانفرادية التي تتخذها الدولة في إطار ممارستها لسيادتها،[10] و التي تلحق أضرار بملكية و حقوق المستثمرين الأجانب، من أهم تلك المخاطر غير التجارية، المخاطر السياسية و المتمثلة في التأميم و نزع الملكية و المصادرة، إضافة إلى مخاطر العجز عن تحويل العملة، و مخاطر الحرب و الفتن الداخلية و التي تعتبر من بين أكبر العراقيل التي تواجه المستثمر الأجنبي [11]. لذلك أبرمت بعض الاتفاقيات الدولية و نصت على تغطية المخاطر غير التجارية إيمانا منها بأنها تلعب دورا مهما و واحدا و هو ضمان حماية الاستثمارات الأجنبية من المخاطر غير التجارية .

سوف نتطرق في هذا الفصل إلى دراسة أهم تلك المخاطر التي يتعرض لها المستثمر الأجنبي و المتمثلة في المخاطر السياسية في (المبحث الأول) و الإجراءات الانفرادية الماسة بملكية المستثمر الأجنبي في (المبحث الثاني).

[10]– عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة دكتوراه، دولة في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2006 ، ص 10.

[11]– عمر هاشم محمد صدقة، مرجع سابق، ص 31 .

المبحث الأول

المخاطر ذات الطابع السياسي

تتعرض الاستثمارات الأجنبية إلى مخاطر سياسية بسبب تغير الأوضاع والإجراءات الجديدة التي تهدد مشروعه الاستثماري، و التي تحد من نشاطه وتمنعه منعا مؤقتا أو نهائيا أومن النزع التعسفي لمكيته وهو من اشد الأخطار التي تهدد المستثمر الأجنبي في ملكيته والتي تتمثل في الخطر السياسي، وخطر تحويل العملة، والحرب والفتن الداخلية، كما تختلف هذه المخاطر حسب أنواعها فهناك مخاطر تؤثر على أرباح و الممتلكات، ومخاطر تأثر على التشغيل، وأخرى تمس العمليات المالية كتحويل الأرصدة[12].

تتسم هذه المخاطر بالصيغة السياسية لأنها ترجع إلى إرادة الدولة المضيفة وتتمثل في الإجراءات الحكومية التي تصدرها وتؤدي إلى حرمان المستثمر من حقوقه الجوهرية على استثماره كالتأميم ونزع الملكية.[13] وهي من أهم صور ممارسة الدولة لسيادتها الإقليمية و هي أمر مشروع وفقا للأحكام القانون الدولي[14].

وعلى أساس المعطيات السابقة، سنتطرق إلى تبيان أهم المخاطر التي يواجهها المستثمر الأجنبي والتي تتمثل في عدم الاستقرار السياسي والتشريعي **(المطلب الأول)**، خطر الحروب والاضطرابات المدنية **(المطلب الثاني)**، خطر العقوبات الاقتصادية الدولية **(المطلب الثالث)**.

---

[12]– صراح دهبية، مرجع سابق، ص59 .

[13]– بوسهوة نور الدين، " المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في القانون الدولي و الجزائري"، رسالة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة سعد دحلب البليدة، 2005 ، ص 64.

[14]– هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، القانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000، ص123 .

المطلب الأول

خطر عدم الاستقرار السياسي والتشريعي

من بين أهم العوامل التي تسبب نفور المستثمر الأجنبي نجد عدم الاستقرار السياسي و التشريعي، وهذا الأمر يتعلق بالقرارات التي تتخذها أية دولة في أي إقليم، ولهذا ينبغي أن تتمتع الدولة بمناخ سياسي وتشريعي يتسم بالاستقرار و بالثبات في ضل دولة تكون سياستها الحاكمة ثابتة و مستقرة لا تقوم بإصدار قرارات عشوائية تمس بالاستقرار الداخلي سواء من الناحية الاقتصادية أو الاجتماعية و حتى السياسية[15].

الفرع الأول : مفهوم الخطر السياسي

يتمثل الخطر السياسي في الإجراءات التي تتخذها الدولة أو السلطة العامة في الدولة المضيفة للاستثمار إما بطريقة مباشرة أو غير مباشرة،مما يؤدي إلى حرمان المستثمر الأجنبي من حقوقه و سلطاته الجوهرية على الاستثمار و منافعه و الذي يرجع السبب الأساسي إلى المخاطر السياسية و إلى تعارض الأهداف بين لاستثمارات الأجنبية الخاصة و بين أهداف الإدارة العليا و تطلعات و سياسات الدولة المضيفة..[16].

أولا : تعريف عدم الاستقرار السياسي

يقصد بعدم الاستقرار السياسي عدم استقرار المؤسسات و ضبابية الوضع السياسي وما صاحبها من تداعيات على جميع الأصعدة هذا ما يؤدي إلى اقل جاذبية للاستثمار الأجنبي وكما كان ذالك وراء تردد و هروب المستمرين الأجانب،وكما إن عدم اليقين السياسي للحكومات

[15]– عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، د، م ، ج، الجزائر،1999 ، ص03 .

[16]– بوسهوة نور الدين، مرجع سابق، ص64 .

المتعاقبة بعدم الاستقرار التشريعي أو بروز ظاهرة التشريع بأوامر لكل القوانين ذات الصلة بالاستثمار مما يؤدي إلى تخوف المستثمر الأجنبي[17].

فعدم الاستقرار السياسي و حدوث الانقلابات السياسية و الاغتيالات و أعمال الشغب و النزاعات المسلحة تؤدي إلى ممارسة سلبية على قرارات الاستثمار للشركات الأجنبية ،وكما تعمل على تخفيض موجودات المستثمر الأجنبي وعلى عكس ذلك كلما كان الوضع السياسي للدولة أكثر استقرار أدى إلى جذب الشركات الأجنبية للاستثمار في تلك الدولة[18].

ثانيا: صور عدم الاستقرار السياسي

إن عدم الاستقرار السياسي هو من أكثر الظواهر انتشارا في الدول النامية أين تكثر فيه معظم الاضطرابات وسوء إدارة الجهات الحكومية، وتعقد إدارتها، وهذا ما أدى إلى ظهور عدة مظاهر نتيجة عدم الاستقرار السياسي.

1-الاضطرابات الحكومية

تظهر الاضطرابات الحكومية في عدم استقرار مناصب الجهات الحكومية والوزارية، و تولي الحكم حكومات متعاقبة غير منضمة،فهي من سمات الحكم الفاشل والمتدهور مما يؤثر على نضرة المستثمر الأجنبي إلى ذلك البلد من الناحية السلبية وهذه الظاهرة من مظاهر الدول النامية.

2- بروز ظاهرة العنف السياسي

تتميز هذه الظاهرة بأعمال الشغب و كثرة المشاكل السياسية و ذلك باستعمال القوة و العنف وعدم اللجوء إلى الطرق السلمية لحل المشاكل السياسية مثل أعمال الشغب، الاغتيالات السياسية وإفساد ممتلكات الدولة، وبروز ظاهرة الإرهاب المنتشرة في معظم

[17]- عمر هاشم محمد صداقة ، مرجع سابق، ص31 .

[18]- صراح دهبية، مرجع سابق ، ص 49.

الدول النامية مما يؤدي إلى تخوف المستثمر الأجنبي بالاستثمار في مثل هذه الدول بسبب انعدام الاستقرار السياسي.

3- العصيان المدني

يعتبر العصيان المدني تظاهر سلمي يقوم به المواطنون داخل دولتهم من اجل الوصول إلى مساعيهم و ذلك بالتوقيف كل النشاط الذي له علاقة مع السلطات العامة سواء فيما يتعلق بمؤسساتها ودوائرها من اجل الاستجابة لمطالبهم وعادة ما تلجأ الدولة إلى العنف لقمع هذه التظاهرات[19].

4- الانقلابات العسكرية

تتمثل الانقلابات العسكرية في تلك الأوضاع الداخلية للدولة المستقطبة للاستثمارات وتكون الأوضاع الداخلية غير مستقرة على الانقلاب العسكري و الأوضاع الإقليمية مثل حرب الصحراء التي عرفت في فترة السبعينات أوضاعا غير مستقرة أدى إلى تغيير قوانين الاستثمار.

كما يعتبر كل عمل غير متوقع ومفاجئ تقوم به فئات داخل الدولةالتي تنتمي إلى الجيش ضد الحكومة، فالانقلابات العسكرية تهدف إلى المناداة بإزاحة الحكومة الراهنة و الإطاحة بها وإزالة نظامها، وعموما تؤدى بطرق غير سلمية وباستعمال العنف مما يؤدي إلى خسائر كبيرة في الدولة واستبعاد المستثمر الأجنبي اللجوء إلى هذه الدول للاستثمار فيها [20].

[19]- حجازي عبد الحميد الجزار،"العوامل الاقتصادية وظاهرة عدم الاستقرار السياسي في الكويت"، مجلة البحوث الاقتصادية العربية، العددان 63-64 ، الكويت، ص ص116و117.

الفرع الثاني :عدم الاستقرار التشريعي

يكمن عدم الاستقرار التشريعي في التعديلات المتناقضة وغير المطبقة في البلد المستضيف للاستثمارات، وانعدام الاستقرار التشريعي يولد عدم الثقة و عدم الاطمئنان لدى المستثمر على استثماراته، فيجد نفسه مشتت بين أكثر من تشريع بسبب كثرة التعديلات و الاجتهادات في تفسيرها وعدم ثباتها، ولأن المستثمر الأجنبي يطالب في كل مرة بتحقيق الاستقرار التشريعي وفي حالة ما إذا حدث العكس ينفر من التعديلات المتكررة للنصوص و خاصة التي تتم بصفة عشوائية و بشكل غير مدروس و التي تضر باستثماراته [21].

ويعد عدم الاستقرار التشريعي من أهم العوائق و الحواجز التي تقف في وجه المستثمر الأجنبي مما يجعله غير متأكد بالاستثمار في ذالك البلد، مثال ذالك الجزائر قد عرفت تغيرات جذرية في قوانينها المنضمة للاستثمارات وكثرة التعديلات والتغيرات التي تجرى في فترة متقاربة و هذا ما يدل على عدم الاستقرار في النظام التشريعي الذي يحكم الاستثمار.

و هذا ما جعل المستثمر الأجنبي يتردد في الاستثمار في الجزائر لأنه يبحث عن الاستقرار و الحرية و يحاول بناء إستراتجية لاستثماره بناء على النظام القانوني الذي يحكم في بلد المضيف[22].

[21]– والي نادية، النظام القانوني الجزائري لاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 224 .

[22]– لعماري وليد، الحواجز والحوافز القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 2010، ص86 .

المطلب الثاني

خطر الحروب والاضطرابات المدنية

تعتبر الحروب من بين أهم المخاطر التي تواجه المستثمر، سواء في ماله أو مشروعه أو في قدراته إلى غير ذلك من المخاطر التي قد تصيبه في حالة الحرب، وذلك سواء كانت حرب أهلية أو دولية[23].

كما أن بعض الاتفاقيات الدولية تغطي الخسائر المترتبة عن الحروب الأهلية والدولية، إذا توافرت بعض الشروط الأساسية، فالاتفاقية المنظمة إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار لعام 1991 تشمل كل عمل عسكري صادر من جهة أجنبية أو عن القطر تتعرض له أصول المستثمر المادية تعرضا مباشرا، وكذا الاضطرابات الأهلية العامة، كالثروات والانقلابات والغش وأعمال العنف ذات الطابع العام التي يكون لها نفس الأثر.

لهذا فإن الاضطرابات المدنية لها تأثير سلبي على ملكية المستثمر حيث تتحمل الدولة الأضرار والخسائر الناجمة عن هذه الاضطرابات المدنية وذلك استنادا إلى مبدأ القيادة الشاملة على كل التراب الوطني المعمول به في القانون الدولي، حيث نجد الدولة ملزمة بحماية الأجانب وأملاكهم، وأي إخلال بهذا الواجب يترتب عنه مسؤولية مباشرة[24].

استنادا إلى هذا المطلب سنقوم بتعريف الحرب (الفرع الأول) لنبين بعد ذلك أنواع الحروب (الفرع الثاني) لندرج في الأخير تقييم الآثار السلبية المترتبة عنها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم الحرب

تعتبر الحرب بصفة عامة نزاع مسلح يرتكز على استخدام القوة المسلحة وباستخدام مجموعات مسلحة تسمى جيوشا نظامية، وهذه القوات تستخدم كل الوسائل لإلحاق الضرر

[23]– هشام علي صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، د، م،ج، مصر، 2003، ص 145.

[24]– عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، ص 107.

والأذى بالطرف الآخر في الحرب، سواء في قدراته العسكرية والمدنية ويتم ذلك عن طريق التسيير المحكم والمنظم،[25]عن طريق أجهزة الاستخبارات والاستطلاعات العسكرية من الطرف الآخر. وعليه فهناك من يعرف خطر الحرب على أنه كل عمل عسكري صادر عن جهة أجنبية أو عن القطر المضيف للاستثمار تتعرض له أصول المستثمر تعرضا مباشرا[26].

الفرع الثاني: أنواع الحروب

تعتبر الحروب من أهم المخاطر التي تواجه المستثمرين، وعليه تتخذ أشكال مختلفة فقد تكون دولية أو أهلية والتي تعرف بالاضطرابات المدنية الداخلية.

أولا : الحرب دولية

تكون حربا دولية إذا وقعت بين دولتين أو أكثر وتشمل الاعتداء والهجوم الذي تشنه دولة على دولة أخرى أو مجموعة منف الدول على دولة واحدة.[27]

ثانيا: الحرب الأهلية

يقصد بالحرب الأهلية ذلك النزاع الذي يتم داخل دولة واحدة ويترتب عنها مساس بحياة الأشخاص والممتلكات، رغبة في تقسيم الإقليم إلى مناطق محررة، ويكون الهدف منها هو السيطرة على البلد للوصول إلى الحكم، أو السيطرة على منطقة معينة وذلك لأسباب داخلية (سياسة أو دينية أو عرفية ...) كما نشمل أيضا الثورات الداخلية والانقلابات العسكرية ...إلخ[28].

[25]– عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، مرجع سابق، ص166 .

[26]– هشام على صادق، مرجع سابق، ص 145.

[27]– عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، ص 173.

[28]– عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، مرجع سابق، ص145 .

الفرع الثالث: الآثار المترتبة عن الحروب

إن عدم استقرار الأوضاع الداخلية للدول بصفة عامة، والدول المصنفة للاستثمارات بصفة خاصة كان نتيجة الحروب والاضطرابات المدنية التي تؤدي إلى تعرض ممتلكات المستثمر للنهب والخسائر الأخرى التي قد يتعرض لها ملكية المستثمر حيث يترتب عنها تأثير سلبي على مناخ الأعمال والاستثمارات.

إن الحروب بصفة عامة لها آثار سلبية على اقتصاد الدولة المتعرضة لها، فالمستثمر في وقت الحروب يضل مبتعدا عن المناطق المتوترة خوفا من تعرض ممتلكاته، وهو الأمر الذي قد يؤدي به إلى سحب وتصفية مشاريعه الاستثمارية المتواجدة في تلك البلد فإن الدول تسعى جاهدة من أجل توفير مناخ استثماري ملائم لاستقطاب أكبر عدد ممكن من الاستثمارات الأجنبية لتوفير الربح[29].

وهو ما ذهبت إليه الدولة الجزائرية بتكريسها مبدأ التعويض عن الخسائر الناجمة عن الحروب والاضطرابات الداخلية وذلك بإدراج بنود في تعهداتها الدولية والتي جاءت أغلبها على النحو التالي:

يستفيد مستثمر أحد الطرفين المتعاقدين الذي لحقت باستثماراتهم خسائر على إقليم الطرف المتعاقد الأخر بسبب الحرب أو أي نزاع مسلح آخر، أو أي ثورة أو أي حالة طوارئ وطنية أو عصيان أو شغب على إقليم الطرف المتعاقد الآخر من قبل هذا الأخير فيما يخص الإصلاح أو التعويض أو المقاصة أو أية تسوية أخرى من معاملة لا تقل امتيازا عن المعاملة التي يمنحها هذا الطرف المتعاقد الآخر لمستثمري أي دولة أخرى[30].

[29]– هشام صادق، مرجع سابق، ص140 .

[30] – عبد الرحمان العليان، الاستثمار وقت الحروب والأزمات، مجلة اقتصاديات، مقال منشور على الموقع الإلكتروني : www.alect.com

المطلب الثالث

خطر العقوبات الاقتصادية الدولية

بالنظر إلى الأوضاع السائدة في دول العالم الثالث و تدهور أوضاعها الاقتصادية والسياسية هذا ما جعلها في حالة تبعية للدول المتقدمة، وهذه الأخيرة اغتنمت فرصة فرض عقوبات اقتصادية وذالك لغرض تطبيق قوانينها الدولية وتحقيق أهدافها و مصالحها القومية فهي من بين أهم الوسائل التي تلجا إليها من اجل تحقيق جميع الخيرات السياسية والدبلوماسية من اجل العمل على إجبار الدول على المخالفة للأحكام القانون الدولي وإجبارها الخضوع لشرعية الدولية وفي هذا المطلب سنحاول التطرق إلى مفهوم العقوبات الاقتصادية والى أهم صورها[31].

الفرع الأول: مفهوم العقوبات الاقتصادية الدولية

لم يوجد تعريفا محددا للعقوبات الاقتصادية الدولية و هذا بالنظر إلى اختلاف الزوايا التي ينضر للعقوبات الاقتصادية في ح.د ذاتها .

هناك اتجاه يرى أن العقوبة الاقتصادية هي من بين أهم الوسائل التي تستعمل للضغط الاقتصادي التي تمارسها الدول المتقدمة المالكة لحق الفيتو في مجلس الأمن الدولي وذالك تحت استعمالها لغطاء الشرعية الدولية من اجل إجبار الدول المتعدية و المخالفة لأحكام القانون الدولي للخضوع له، وقد تسعى إلى تحقيق مصالح و مساعي سياسية و اقتصادية، وهناك من يراها أنها وسيلة من اجل الوصول إلى القضاء على اقتصاد دولة و من أجل المساس باستقرارها السياسي فالعقوبات الاقتصادية الدولية تشمل على مصطلحات سياسية، اقتصادية قانونية .

[31]–تبينه عادل ،العقوبات الاقتصادية الدولية بين الشرعية و الاعتبارات السياسية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة بسكرة ،2012، ص 14.

لهذا هناك من يعتبرها على أنها عبارة عن تهديد بقطع العلاقات الاقتصادية بين الدول بهدف الوصول إلى تغير التركيبة أو مواقف وسياسات الدولة المستهدفة.[32]

فالعقوبات الاقتصادية تتميز بتباعها لسياسة الزحف و الانتشار في العديد من الدول بحثا عن ميزة نسبية في أية دولة وهي نفس أسلوب المتبع لشركات المتعددة الجنسيات من اجل السيطرة على الشركات المنافسة لها.[33]

الفرع الثاني: أشكال العقوبات الاقتصادية الدولية

للعقوبات الدولية أشكال عديدة وهذا يختلف على حسب نوع مخالفة الدولة للقانون الدولي ومن بين أهم أنواع العقوبات التي تفرضها الدولة المستقطبة للاستثمارات الاقتصادية،المقاطعة الاقتصادية،الحصار الاقتصادي، إنهاء العلاقة الاقتصادية دون مبرر شرعي[34].

أولا: المقاطعة الاقتصادية

تتمثل عقوبة المقاطعة الاقتصادية في فصل العلاقة الاقتصادية و التجارية بين دولة و أخرى أو هيئة دولية ضد دولة أو أكثر أو وقف التعامل التجاري و المبادلات التجارية التي تجمع بين البلدين و هذا من اجل إخضاعها و إجبارها للخضوع للشرعية الدولية .

[32]– محي الدين جمال، العقوبات الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 68.

[33]– رفيقة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، أطروحة لنيل درجة د كتوراه14، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخظر، باتنة، 2010 ، ص32 .

[34]– فارس رشيد البياني، التنمية الاقتصادية سياسيا في الوطن العربي، رسالة لنيل درجة دكتواره، عمان، 2008، ص ص 81 و82 .

ثانيا: الحصار الاقتصادي

يعتبر الحصار الاقتصادي من بين أهم وسائل الضغط التي تستخدمها الدول المتقدمة وهذا لأجل إلزام بتنفيذ قواعد القانون الدولي وعدم اتخاذ قرارات مخالفة للقانون الدولي و الذي يمكن أن تمس اقتصاد الدول النامية ومن خلال هذه العقوبة تبقى الدول المتخلفة تحت سيطرة الدول المتقدمة و يشمل الحصار الاقتصادي،البر،البحر ،الجو،مما يستحسن إدراج التبادل للسلع التي تتم في تلك الدولة .

ثالثا : إنهاء العلاقة الاقتصادية

تتمثل هذه العقوبة في منع أو وقف الاستثمار مثل منع الهجرة أو السياحة وكل النشاطات التي تقوم بين البلدين،وكذا منع رعايا الدولة المعاقبة و شركائها من إقامة علاقات مع شركات و رعايا الدولة الأخرى و يتبع في مثل هذه الحالات طريقة صارمة في منح التأشيرة للدخول وأن لا يكون باستطاعة المستثمر الحصول على حقوقه نتيجة إنهاء لعقد الاستثمار[35].

رابعا:العوائق المالية

تتمثل العوائق المالية في عدم القدرة على سداد الأموال المقترضة من أجل الاستثمار أو حتى عدم القدرة على تحويل الاستثمار إلى سيولة نقدية بأسعار معقولة فهي ترتبط بالنشاط و قدرة المستثمر على توفير الأموال المطلوبة من مختلف المصادر لتنفيذ المشروع بتكلفة أقل من معدل العائد على الأموال المستثمرة هذا ما يجعل المؤسسات الكبرى تقوم بمنح قروض للدولة المعاقبة إضافة إلى وقف تقديم المساعدات المالية و تجميد الأرصدة المالية والودائع[36].

[35]– عبد الله عبد الكريم، ضمانات الاستمارات الأجنبية ضد المخاطر غير التجارية، مرجع سابق، ص19 .

[36]–كاويار حسين، أساسيات الاستثمار و التنمية الاقتصادية، رسالة ماجستير في الحقوق الخصوصي، إيران، ص164 .

المبحث الثاني

الإجراءات الانفرادية الماسة بملكية المستثمر الأجنبي

تتمتع الدولة بالحق في وضع سياسة اقتصادية تخدم مصالحها حتى ولو أدى ذلك إلى الإضرار بحقوق المستثمر الأجنبي، وذلك لتمتعها بحق السيادة على إقليمها، وعلى هذا الأساس سنحاول استعراض هذه الإجراءات والتصرفات من خلال تقسيم مبحثنا إلى مطلبين أساسين. المطلب الأول (الإجراءات الانفرادية المباشرة) والمطلب الثاني سيتمحور على (الإجراءات الانفرادية غير المباشرة) (التمييزية).[37]

[37]– بوسهوة نور الدين، مرجع سابق، ص82 .

المطلب الأول

الإجراءات الانفرادية المباشرة

يقصد بهذه الإجراءات تلك التصرفات التي تتخذها الدولة بإرادتها المنفردة، حيث يرى المستثمر الأجنبي أن هذه الإجراءات من بين أكبر المخاطر التي يتخوف منها و التي لم يأخذها في الحسبان من قبل و التي قد تؤدي في أغلب الحالات إلى حرمانه من حقوقه الجوهرية ذات الصلة بمشروعه الاستثماري، ولهذا سندرج إجراءات نزع الملكية **(الفرع الأول)** و خطر فسخ العقد **(الفرع الثاني)** و خطر عدم الوفاء **(فرع ثالث)**[38].

الفرع الأول: إجراءات نزع الملكية

تعتبر إجراءات نزع الملكية من بين المخاطر غير التجارية التي يتخوف منها المستثمر الأجنبي، فهي من بين العوامل التي تأثر بشكل مباشر على توجهات الشركات لاستثمارية الاقتصادية و كذا تنعكس سلبا على حركة رؤوس الأموال،[39] فإجراءات نزع الملكية تعتبر من الإجراءات التعسفية والتصرفات الانفرادية التي تتخذ من قبل السلطة العامة والتي تقوم بنزع الملكية واسترجاع ملكيتها باعتبارها صاحبة سيادة على إقليمها.

أولا: تعريف التأميم

يعتبر التأميم من المخاطر غير التجارية التي قد يتعرض له المستثمر الأجنبي، حيث اختلفت الآراء حول تعريف التأميم، فهناك من يعرفه بأنه عملية نقل ملكية

[38]- عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، ص ص 109 و110.

[39]– حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص18 .

مشروع أو مجموعة مشاريع إلى الجماعة وذلك تحقيقا للمصلحة العامة وإبعاد المشاريع المؤممة عن الإدارة الرأسمالية[40].

وهناك من يعرفه على أنه: نقل الملكية الخاصة إلى الدولة بإجراءات تشريعية لغرض المنفعة العامة،[41]حيث وجدت الدول النامية في فكرة التأميم الإدارة القانونية و الفنية المثلى لنقل وتحويل ملكية المشروعات الخاصة إلى ملكية عامة للدولة.[42]

إن قانون الاستثمار لم ينص على التأميم على عكس ق م الذي نص عليه صراحة في نص المادة 678 التي تنص على : " لا **يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني، غير أن الشروط وإجراءات نقل الملكية والكيفية التي يتم بها التعويض يحددها القانون**".[43]

ويفهم من خلال نص هذه المادة أن التأميم إجراء يجب أن يكون في إطار قانوني ووفقا لأسباب تتعلق بالمنفعة العامة أو المصالح الوطنية .

ولقد تم تكريس التأميم أول مرة في التوصية رقم 626 المؤرخة في 21 ديسمبر 1952 من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة وهي اللائحة رقم 1803 لسنة 1962 للجمعية العامة للأمم المتحدة في إطار حق الدولة في استغلال الثروات الطبيعية مؤكدة على أنها إجراءات تؤسس على اعتبارات المصلحة العامة والأمن والمصالح الوطنية.

1- صور التأميم

يعتبر التأميم من التصرفات المعترف بها دوليا، إذ يشكل مفتاح التنمية، كما يشكل أيضا عقبة مهمة في طريق تدفق الاستثمار الأجنبي سواء كان تأميما إيديولوجيا أو تأميما إصلاحيا وكذا تأميمات النمو الاقتصادي[44].

[40]- هشام خالد، مرجع سابق، ص 166.

[41]- بوسهوة نور الدين، مرجع سابق، ص 83.

[42]- صراح ذهبية، مرجع سابق، ص 61.

[43] - أمر 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78، صادر بتاريخ 1975/09/28.

أ-التأميم الإيديولوجي

هو ذلك التأميم الموجه ضد مبدأ الملكية الفكرية والذي يقوم على رفض أداء أي تعويض للملاك السابقين.

ب-التأميم الإصلاحي

وهذا التأميم تقوم به الدولة في بعض جوانب النشاط الاقتصادي مع الاحتفاظ بمبدأ الملكية الفردية، وذلك تحقيقا للإصلاح في تلك الدولة، ومثال ذلك التأميمات التي تمت في دول أوربا الغربية كفرنسا، حيث صدرت فيها قوانين ومراسيم متعددة حول النشاطات التجارية التي شملها التأميم.

ج- تأميمات النمو الاقتصادي

هي تلك التأميمات التي تتم في دول العالم الثالث، وذلك استجابة لمقتضيات وطنية وقومية، وتقوم به الدولة لمحاولة إحلال القيم السامية والدوافع الإنسانية، وهذا النوع من التأميمات لا يقضي على مبدأ الملكية الفردية كالتأميم الإيديولوجي كما أنه يتضمن تعويض المالكين السابقين، مثاله التأميمات التي تمتد في معظم الدول النامية لتحقيق استقلالها السياسي وإعادة الإعمار بعد ذلك كما هو الحال في مصر والعراق[45].

ثانيا : نزع الملكية للمنفعة العامة

تعتبر الملكية الخاصة شيء مقدس بالنسبة للمستثمر بصفة عامة، والمستثمر الأجنبي بصفة خاصة، حيث تعترف التشريعات المختلفة بالحق في نزع الملكية للمنفعة العامة وذلك

---

[44]-خباش دليلة، العرابي سهيلة، شرط الاستقرار التشريعي كآلية ضمان الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة قانون الأعمال، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 51. .

[45]- دريد محمد السامراني، الاستثمار الأجنبي معوقات والضمانات القانونية، بيروت، 2006، ص ص 113و 114.

مقابل تعويض، حيث يعتبر كإجراء يخول لإدارة صلاحيات إجبار المواطنين على التنازل عن أموالهم وكذا حقوقهم العقارية سواء لفائدتها أو لفائدة غيرها بشرط أن يكون الغرض منه هو تحقيق النفع العام فما المقصود بنزع الملكية للمنفعة العامة؟.[46]

1- تعريف نزع الملكية للمنفعة العامة

يعتبر نزع الملكية للمنفعة العامة إجراء إداري، لا يتم إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون، ويقصد به حرمان الشخص من ملكه العقاري لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويضه عن الأضرار الناجمة عن ذلك، فهو إجراء استثنائي يرد على العقار عموما، حيث يشترط في نزع الملكية تحقيق المنفعة العامة.

كما أن نزع الملكية للمنفعة العامة هو مظهر من مظاهر سيادة الدولة على إقليمها، فهو يسري على المواطنين والأجانب دون تميز[47].

و يعرفه البعض الآخر أنه إجراء إداري لاكتساب الممتلكات الخاصة ولاسيما العقارية منها،حيث نص عليه الدستور في المادة 22 منه التي تنص على أنه " **لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف**"[48].

ثالثا : المصادرة

تعتبر المصادرة من بين المخاطر غير التجارية التي ترمي إلى حرمان المالك من ملكيته دون أي مقابل لذلك أي بدون تعويض،[49] فالدول المصدرة للاستثمارات الأجنبية

[46]- إراتن عبد الله، دور القاضي الإداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، د، س، ص09.

[47]– دريد محمد السامراني، المرجع السابق، ص 106.

[48]– دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96–438 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 08–19 المعدل و المتمم با لقانون رقم 16–01 مؤرخ، في 2016،/03/06 يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج، عدد 14 الصادر في 2016/03/07.

[49] – هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 21.

تحاول حماية المستثمرين المعنيين بالمصادرة للتخفيف من حدة أثارها لما تشكله من عقبات عن نتائج أعمالهم.2121

فالمشرع الجزائري قد تبنى فكرة المصادرة في قانون الاستثمار كإجراء تلجأ إليه الدولة حيث نصت عليه في المادة 16 من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2003،" **لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به**".[50]

على هذا الأساس يمكن طرح الإشكال الآتي: ما المقصود بالمصادرة ؟ وما هي صورها؟

1- تعريف المصادرة

المصادرة هي إجراء تلجأ إليه الدولة عن طريق سلطاتها العامة للاستيلاء على ملكية كل أو بعض الأموال أو الحقوق العينية المملوكة لأحد الأشخاص، وذلك بدون أي مقابل[51].

وقد عرفتها المادة 15 ق ع، المؤرخ في 8 جوان 1966 كما يلي" **المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، غير أنه لا يكون قابلا للمصادرة محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفرع من الدرجة الأولى المحكوم عليه، أن كانوا يشغلونه فعلا عن معاينة الجريمة، بشرط أن لا يكون هذا المحل مكتسبا بطريق غير مشروع...**"[52]

يفهم من خلال هذه المادة أن المصادرة هي إجراء تتخذه السلطة العامة في الحالات التي يتعدى فيها المستثمر سواء كان وطنيا أو أجنبيا على القانون بموجب جناية، فالمصادرة

[50]- أمر رقم 01-03، مؤرخ في 20 أوت، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر.ج.ج ، عدد 47، مؤرخة في 22 أوت 2001، معدل ومتمم بالأمر رقم 06-08، مؤرخ في 15 جويلية 2006، ج ر عدد 47، مؤرخة في 19 جويلية 2006.

[51]- والي نادية، مرجع سابق، ص 168.

[52]- أمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج. عدد 49، مؤرخة في 11 ماي 1966.

تكون عقوبة تكميلية في الحالات التي يكون فيها صاحب المشروع مرتكب الجناية في المجال الجبائي أو المصرفي[53].

3- أنواع المصادرة: المصادرة نوعين وهما: المصادرة القضائية و المصادرة الإدارية :

أ-المصادرة القضائية

هي تلك التي تصدر عن المحاكم العادية كعقوبة تبعية لإحدى الجرائم الجنائية عليها لعقوبة أصلية، أو عن المحاكم الاستثنائية لمواجهة ظروف سياسية[54].

ب-المصادرة الإدارية

فهو إجراء تتخذه السلطة التنفيذية التي لها حق مباشرتها دون اللجوء إلى القضاء والذي يتم بموجب قرار إداري، وهي إجراء وقائي تقتضيه اعتبارات الأمن والسلامة والصحة العامة، وهذه المصادرة لا يتم إلا في إطار ما نص عليه قانونا[55].

في الأخير يمكن القول أن المصادرة تتميز بطابع جزائي يختلف عن نزع الملكية للمنفعة العامة، فهذا الطابع يؤدي إلى انتفاء عنصر التعويض كما يمنع الاعتراف لها بآثار دولية، فإجراء المصادرة لا يكون إلا في حدود ما ارتكب من جرائم وأعمال غير شرعية ...إلخ وذلك طرف شخص أو مجموعة من الأشخاص[56]

رابعا : الاستيلاء

إن السلطة العامة للدولة يمكن لها اللجوء إلى إجراء الاستيلاء في الحالات الضرورية وذلك ضمانا لاستمرارية المرافق العامة. فالمستثمر الأجنبي قد يكون عرضة لخطر

---

[53] – حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق ، ص 50.

[54]–GARREU Dominique, JuliaRd Patrick, droit international économique, 4eme édition, CGDJ, paris, 1989, p 523.

[55]– عيبوط محند وعلي، "الحماية القانونية للاستثمارات الاجنبية " مرجع سابق ، ص 173.

[56] – خباش دليلة، لعرابي سهيلة ، مرجع سابق، ص 58.

الاستيلاء في أي مرحلة من مراحل الاستثمار لمشروعه، فما معنى الاستيلاء وما هي أنواعه[57].

1: تعريف الاستيلاء

تنص المادة 676 من ق م على أنه" **يجوز الحصول على الأموال والخدمات الضرورية لضمان حاجات البلاد إما باتفاق رضائي أو عن طريق الاستيلاء وفقا للحالات والشروط المنصوص عليها في القانون** ..."[58]

يفهم من خلال نص هذه المادة أن الاستيلاء إجراء استعجالي واستثنائي في نفس الوقت مما يعني أن السلطات العامة لدولة تلجأ إليه في حالات استثنائية محدودة وفي إطار قانوني مثل حالة الحروب والفتن الأهلية.

في حين يمكن للاستيلاء أن يكون غير مشروع عند مخالفة في حالة عدم توفر الظروف الإستعجالية والضرورة الملحة إليه[59].

فالاستيلاء يعتبر إجراء مؤقتا تتخذه السلطة العامة المختصة في الدولة الهدف الانتفاع ببعض الأموال الخاصة، وذلك مقابل تعويض لاحق تقوم به السلطة العامة لمالكه.

فهو يشمل الأموال العقارية والمنقولة عكس نزع الملكية الذي تنصب على العقار فقط[60].

[57] –حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 53.

[58] –أمر رقم 75–58 يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[59]– حسين نوارة، مرجع نفسه، ص 55.

[60]– عيبوط محند علي، الاستثمارات الأجنبية في القانون لجزائر، مرجع سابق، ص 173.

2- أنواع الاستيلاء

يتم اللجوء إلى الاستيلاء في حالات استثنائية محددة قانونا، وذلك بهدف الحصول على مشروع أو عقار للاستفادة منه بصفة مؤقتة،[61] وينقسم الاستيلاء إلى نوعين :

الاستيلاء المؤقت : هو الاستيلاء الذي يتم بطريق التنفيذ المباشر على العقارات بصفة غير دائمة.

الاستيلاء الذي تتم اللجوء إليه الإدارة في الحالات الطارئة والظروف المستعجلة مثل قطع جسر أو الترميم...إلخ .

إن موقف المشرع الجزائري من الاستيلاء كان واضحا حيث أخذ بالاستيلاء وفق للحالات التي يحددها القانون أي يجب توفر حالة الضرورة، وذلك وفقا للقواعد العامة أي القانون المدني[62].

والجدير بالملاحظة أن قانون الاستثمار لم ينص على الاستيلاء .

خامسا : الحراسة

تعتبر الحراسة من بين أهم المخاطر غير التجارية ذات طابع سياسي التي قد يتعرض لها المستثمر الأجنبي في البلد المضيف. وعليه سوف نتطرق إلى تعريف الحراسة ثم نذكر أنواعها.[63]

1- تعريف الحراسة

لقد ذهب المشرع الجزائري إلى تعريف الحراسة وذلك من خلال المواد 602 إلى 611 من ق م على أنها

[61]- كعباش عبد الله، مرجع سابق، ص 52.

[62]- أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[63]- حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائري، مرجع سابق، ص56.

"إيداع شيء متنازع فيه من طرف شخص أو عدة أشخاص بين أيدي شخص آخر يلتزم بإعادته بعد فض المنازعة إلى الشخص الذي شب له الحق فيه[64].

من خلال هذا التعريف نستخلص منه أن الحراسة هي إجراء مؤقت لا يكون إلا في إطار قانوني منظم،[65] و يمكن القول بأنها نزع الشيء من صاحبها أو حائزها وضعها تحت الدولة لإدارته لمصلحة من يحدده حيازتمن فرضها وهذا الإجراء يتخذ من قبل السلطة القضائية أو بناء على اتفاقية، وذلك لفترة زمنية معينة[66].

2- أنواع الحراسة

أ) الحراسة الاتفاقية: إذا كانت بناء على اتفاق بين شخصين أو أكثر.

ب)الحراسة القضائية: إذا صدر حكم قضائي، الغرض منه المحافظة على حقوق الملكية، وما ينشأ عنها من حقوق عينية ولا يحكم بها إلا عند الضرورة.

ج) الحراسة القانونية: هي التي تعرض بنص قانوني.

د) الحراسة الإدارية: تفرضها السلطة الإدارية، حيث تقوم بها السلطة العامة في القطر المضيف للاستثمار يهدف إلى تسير المرفق العام و عدم الإخلال بالالتزام. ويفرض هذا الإجراء لتحقيق أهداف معينة يكون الغرض منها تحقيق النفع العام ومن بينها نجد الحفاظ على أموال أشخاص أتوا أفعال من شأنها الإضرار بالمنشآت أو المصالح القومية للبلاد[67].

---

[64]- أمر 75-58، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[65]- والي نادية، مرجع سابق، ص171 .

[66]- قانون رقم 91-11 المؤرخ في27 جويلية1991، يحدد القواعد العامة المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، ج.ر.ج.ج. العدد 21، متمم بموجب قانون رقم 04-21 المتعلق بالقانون المالية لسنة 2005، المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 07-02 المتضمن قانون المالية لسنة2008.

[67] - بوسهوة نور الدين ، مرجع سابق، ص 89.

الفرع الثاني : خطر فسخ العقد

يعتبر خطر فسخ العقد من المخاطر غير التجارية الناتجة عن تصرف إنفرادي للدولة المستقبلة لرؤوس الأموال وذلك باعتبار الدولة صاحبة سيادة فيمكن لها في بعض الحالات اللجوء إلى فسخ العقد أو تعديله بصفة انفرادية ولأسباب سياسية أو اقتصادية.

الفرع الثالث: خطر عدم الوفاء

يندرج خطر عدم الوفاء ضمن المخاطر السياسية ذات طابع غير التجاري، حيث لا يمكن تصور وجود الدولة في حالة إفلاس أو محل تنفيذ جبري، ويتحقق هذا الخطر في حالة عدم قدرة المستثمر الأجنبي على استرجاع أمواله في حالة التنازل عن مشروعه أو ثمن التصفية أو عدم تسديد الديون.[68]

المطلب الثاني

المخاطر الواقعة على صرف حركة رؤوس الأموال

تتعرض الاستثمارات الأجنبية خلال فترة استثمارها في الدول المضيفة إلى مخاطر متعددة ونذكر منها على سبيل المثال خطر حركة رؤوس الأموال، والذي سنتطرق إليه من خلال تعريفه **(الفرع الأول)** ومشكل إعادة التحويل **(الفرع الثاني)**والصور المماثلة لإجراءات نزع الملكية**(فرع ثالث)**[69].

اختلفت الآراء حول تعريف خطر التحويل، وللتقرب من التصور القانوني لخطر التحويل علينا اللجوء إلى البحث عن مدلول خطر التحويل وتبيان أشكاله.

[68]– عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية لاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، ص 113.

[69]– زوبيري سفيان، حرية الاستثمار والرقابة على الصرف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2012، ص 50.

الفرع الأول: تعريف خطر التحويل

يعرف خطر التحويل على أنه من بين أهم الإجراءات الانفرادية الماسة بملكية المستثمر والتي تصنف على أنها من المخاطر غير التجارية ذات طابع سياسي، ويشمل كل الإجراءات التي تتخذها الدولة بعد انجاز المشروع التي تقيد من تحويل العملة إلى الخارج وذلك لأسباب سياسية، و هذا ما يلحق أضرارا بالمشروع الاستثماري الأجنبي[70].

كما يمكن تعريفه بأنه قيام الدولة المضيفة بفرض قيود التحول دون التحويل الخارجي للعملة القابلة للتحويل الحر، أو عملة أخرى مقبولة للمستفيد من الضمان، ومن ثم تشل قدرة هذا الأخير في تحويل أصل استثماره ونتائج تصفيته إلى الخارج[71].

عموما تقوم هيئات الضمان بتغطية الخسائر الناتجة عن هذا الخطر، حيث تعتبر عقود الضمان التأخير في عملية التحويل إلى مدة غير معقولة أو التحكم في سعر الصرف من طرف حكومة الدولة المضيفة وقت التحويل سبب لقيام حق المستثمر في التعويض.

فقد قامت الكثير من الدول بتكريس مبدأ حرية التحويل في قوانينها لاعتباره وسيلة لتشجيع الاستثمارات الأجنبية[72].

---

[70]– عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، ص 113.

[71]– عينوش عائشة، ميكانزمات ضمان الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003، ص 66.

[72]– انظر نص المادة 31 من الأمر 01–03، المتعلق بتطوير الاستثمار والتي جاء فيها " **تستفيد الاستثمارات المنجزة انطلاقا من مساهمة رأس المال بواسطة عملة صعبة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام ويتحقق من استيرادها قانونا، من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناتجة عنه، كما يشمل هذا الضمان المداخل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل أو التصفية حتى وإن كان هذا المبلغ أكبر من الرأسمال المستثمر في البداية** "، معدل و متمم .

أولا: أشكال خطر التحويل

1- رفض التحويل أو منعه

قد يتخذ هذا الرفض شكلا صريحا أو ضمنيا، حيث اشترطت عقود الضمان التي أبرمتها المؤسسة العربية أن يكون هذا الرفض قائما مدة ستين يوما من تاريخ الرفض أو تسلم العملة المحلية، ويبدأ حساب هذه المدة من الإجراء الذي جاء لاحقا[73].

2- التأخر في التحويل إلى الخارج

تتمثل هذه الصورة في تراخي السلطة المختصة في الدولة المضيفة للاستثمار في بعث طلب تحويل العملة المستحقة للمستثمر إلى الخارج خلال مدة معقولة،[74] وقد تتراوح هذه المدة ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر وفقا لما هو معمول به في القوانين، حيث أن القوانين الداخلية تنص على أن الصرف وحركة رؤوس الأموال إلى الخارج تتم بدون آجال وهو ما ذهب إليه المشرع في الأمر 01-03[75].

3- فرض سعر تميزي على المستثمر

تعتبر مشكلة فرض سعر تمييزي على المستثمر من أهم المخاطر التي تواجه سياسة الاستثمار الأجنبي،[76] فهناك ثلاث أسعار للصرف تتمثل في سعر الصرف الرسمي، سعر الصرف التشجيعي، وسعر السوق الحرة[77].

والمقصود بسعر الصرف هو السعر الرسمي المعتمد من طرف المصرف في الدولة المضيفة الذي يطبق على تحويلات الأجانب فيما يتعلق بالعائدات استثماراتهم[78].

---

[73]- هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 141.

[74]-زوبيري سفيان، مرجع سابق، ص 103.

[75]- أمر 01-03، المرجع السابق.

[76]- أيت شعلال وردية، مرجع سابق، 2006، ص ص 100و101.

[77]- بوسهوة، مرجع سابق، ص 95.

الفرع الثاني: خطر إعادة التحويل

تعد حرية حركة رؤوس الأموال في مجال إعادة تحويلها من أهم الضمانات الممنوحة لحماية المستثمر الأجنبي، حيث يعد هذا الحق من أقوى الدافع لإبرام عقد الاستثمار مع الدولة المستقبلة للاستثمار الدولي. وعليه ما المقصود بخطر إعادة التحويل وما هي الأموال التي يمكن أن تكون محل إعادة تحويل؟[79]

أولا: تعريف إعادة التحويل

قام المشرع الجزائري بتعريف إعادة التحويل على أنها خروج الأموال من الجزائر إلى الخارج وهذه الأموال عبارة عن ناتج الاستثمار الذي سبق تمويله بواسطة رؤوس أموال مستوردة من الخارج قبل الاتجار والرأسمال أصلي للمستثمر في الجزائر[80].

كما تحدث المشرع الجزائري عن صنفين من الاستثمارات المرخص بها في إعادة تحويلها إلى الخارج وهي الاستثمارات الجزائرية المنجزة بالخارج، الاستثمارات الأجنبية بالجزائر[81].

---

[78]– هشام خالد، مرجع سابق، ص 198.

[79]– زوبيري سفيان، مرجع سابق، ص 68.

[80]– بن أوديع نعيمة، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من و إلى الجزائر في مجال الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 26.

[81]–انظر المادة 02 من نظام رقم 90–03، مؤرخ في 08 سبتمبر 1990، صادر في 08 سبتمبر 1990، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر للتمويل النشاطات الاقتصادية، وإعادة تحويلها إلى الخارج ومدا خيلها، جريدة رسمية عدد 43، صادر بتاريخ 24 أكتوبر 1990، ملغى .

– أخطأ المشرع الجزائري في استعماله لمصطلح " تحويل والذي يقصد منه "Transfer" عوض أن يستعمل كلمة " إعادة التحويل ويقابلها بالفرنسية "Rapatriement" فهو المصطلح الأصح، هذا الخلط يعود إلى تقليد وترجمة المشرع الجزائري لمفاهيم وتصورات في قانون الاستثمار من التشريعات الأخرى لاسيما الفرنسية منها. نقلا عن زوبيري سفيان، مرجع سابق ص68.

ثانيا: شروط إعادة تحويل رؤوس الأموال

يشترط لإعادة تحويل رؤوس الأموال وجود مساهمات خارجية في الاستثمار، وأن يكون المستثمر أجنبي عن البلد الجزائري، مع قابلية تلك الأموال لإعادة تحويلها[82].

1) وجود مساهمات خارجية في الاستثمار

إن المشرع الجزائري قد أكد على ضرورة وجود مساهمات خارجية في الاستثمار وذلك من خلال العديد من النصوص القانونية، حتى يتمكن المستثمر من القيام بعملية إعادة التحويل، وهذه المساهمات إما أن تكون نقدية أو عينية .

أ- المساهمات النقدية

يشترط في لأموال النقدية المستخدمة لإقامة الاستثمار أن تكون مستوردة من الخارج بواسطة عملة صعبة حرة التحويل[83].

يسعَرها بنك الجزائر بانتظام وتدخل البنوك والمؤسسات المالية من أجل التحقيق من استيرادها قانونا[84].

[82]- معيفي لعزيز، الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015 ص ص 42 و43 .

[83]- انظر المادة 31 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، المرجع السابق.

[84] - وفقا للمادة 2 من النظام رقم 09-01، المؤرخ في 17 فيفري سنة 2009، المتعلق بحسابات العملة الصعبة الخاصة بالأشخاص الطبيعيين من جنسية أجنبية، المقيمين وغير المقيمين والأشخاص المعنويين غير المقيمين، جريدة رسمية عدد 25 الصادرة في 29 أفريل سنة 2009.

ب- وجود المساهمات العينية

من أجل تحقيق شرط المساهمات العينية يجب أن تكون مستوردة من الخارج وتكون هذه المساهمات معفية من عملية التوطين وإجبارية إذا تعلق الأمر باستيراد السلع والخدمات في إطار التجارة الخارجية[85].

هذا كله بتقديم رأي المطابقة الذي يثبت وجود مساهمات عينية لإنجاز المشروع، ويتولى محافظ تقديرها[86].

2- أن يكون المستثمر أجنبي

يقصد بالمستثمر الأجنبي الأشخاص غير المقيمين في الجزائر والذين لهم حق إعادة تحويل وذلك بسبب كون استثماراتهم تتم بشكل استيراد بالعملة الصعبة التي يتم جلبها من الخارج[87].

منحت الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر مع دول أخرى في مجال تشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية الحق في إعادة تحويل رؤوس الأموال (المستثمرين)، وكذا الأرباح الناتجة عن استثماراتهم وذلك في حالة تمتعهم بالجنسية أجنبية عن الجنسية الجزائرية، معتمدا في ذلك على معيار الإقامة.[88]

---

[85]- انظر المادة 29 من النظام رقم 07-01، المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، ...

[86]- انظر المادة 03 من نظام رقم 91-03، مؤرخ في 20 فبراير 1991، يتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع للجزائر وتمويلها، ج.ر.ج.ج ،عدد 23، صادر بتاريخ 25 مارس 1992، معدل بموجب نظام رقم 94-11، مؤرخ في 12 أفريل 1994، ج.ر.ج.ج ، عدد 72، صادر في تاريخ 6 نوفمبر 1994، ملغى .

[87]- بن أوديع نعيمة ، مرجع سابق، ص 67.

[88]-المرجع نفسه، ص 67.

3- قابلية الأموال لإعادة تحويلها إلى الخارج

إن المشرع الجزائري لم يحدد محل الأموال القابلة للتحويل وإنما اكتفى بضمان إعادة تحويل رأسمال المستثمر والنواتج الناتجة عنه، في حين أنه فصل بشكل أدق في الاتفاقيات المبرمة بين الجزائر مع الدول الأخرى في مجال تشجيع وترقية الاستثمار. وسنحاول إجمالها فيما يلي.[89]

- العائدات أي كل الإيرادات التي يتم تحقيقها سواء تعلق الأمر بالاستثمارات المباشرة أو غير المباشرة (أرباح وفوائد وأرباح الرأسمال).
- التسديدات المرتبطة بالقروض المتعلقة بالاستثمار المبالغ الضرورية لصيانة أو لتنمية الاستثمارات[90].
- المرتبات والأجور الشهرية التي يتسلمها موظفو المستثمر الذين تحصلوا على إقليم. الطرف المتعاقد المضيف، على رخص عمل مطابقة تتعلق بالاستثمارات.
- المبالغ التي تكون عبارة عن المدفوعات التي قد يتحصل عليها المستثمر بناء على قرار صادر من السلطات القضائية الداخلية، أو الهيئات التحكمية بمناسبة نزاع بينه وبين الدولة المضيفة للاستثمار[91].
- مقابل الحضور والحصص النسبية في الأرباح بالنسبة للقائمين بالإدارة الأجانب[92].

---

[89]- بوشلاون سفيان، بيرم عمر، مرجع سابق، ص 43.

[90]- راجع المادة 05 من الاتفاق حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمجلس الفيدرالي السويسري، الموقع ببيرن في 30 نوفمبر سنة 2004، والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 05-235، المؤرخ في 23 جوان سنة 2005، ج ر ، عدد 45 الصادرة في 29 جوان سنة 2005.

[91]- راجع المادة 08 من الاتفاق المتعلق بالترقية والحماية المتبادلة الاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية وحكومة الجمهورية الإيرانية، الموقع بطهران في 19 أكتوبر سنة 2003، والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 05-75، فيفري سنة 2005، ج .ر.ج.ج، عدد 15 الصادرة بتاريخ 27 فيفري سنة 2005.

[92]- انظر المادة 03 من النظام رقم 05-03 المتعلق بالاستثمارات الأجنبية،مرجع سابق.

الفرع الثالث: الصور المماثلة لإجراءات نزع الملكية

رغم وجود الصور التقليدية لنزع الملكية للمستثمر الأجنبي إلا أنها لم تعد عائقا أمام هذا الأخير كونه يوجد تعويض عادل لكل إجراء تلجأ إليه الدولة المضيفة، حيث ظهرت صور جديدة متنوعة وذات عدة أبعاد وهي تشمل كل الإجراءات التي تسعى إلى الحد من قدرة المستثمر الأجنبي في التصرف في أملاكه واستغلال مشروعه مؤقتا أو نهائيا[93].

فما هي هذه الإجراءات المماثلة والتي تقيد من حرية المستثمر الأجنبي؟.

أولا: تعريف الإجراءات المماثلة

تعتبر الإجراءات المماثلة من بين الصور الحديثة لنزع الملكية و لهذا سوف نتطرق إلى تعريفها على مستويين (مستوى الاتفاقيات الثنائية) (مستوى الاتفاقيات الجماعية) .

1-على مستوى الاتفاقيات الثنائية

لقد ذهبت الجزائر إلى تعريف الإجراءات المماثلة وذلك في كل الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها مع الدول الأخرى ومن بين هذه الاتفاقيات نجد الاتفاق المبرم بين الجزائر والنيجر، حيث نصت المادة 04 على الإجراءات المماثلة وسماها "**بالتدابير الأخرى**"، وتنص على أنه " **لا يتخذ الطرفان المتعاقدان تدابير نزع الملكية أو التأميم أو أية تدابير أخرى يترتب عليها تجريد، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، الاشخاص الطبيعيين أو المعنويين للطرف المتعاقد الأخر من الاستثمارات التي يمتلكونها على إقليمه**".[94]

[93]- حسين نواره، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 61.

[94]- مرسوم رئاسي رقم 2000-247 مؤرخ في في 22 أوت 2000، يتضمن التصديق على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وحكومة جمهورية النيجر، المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلتين للاستثمارات الموقع في الجزائر يوم 16 مارس 1998، ج. ر عدد 52، مؤرخة في 23 أوت 2000.

وقد تم الاتفاق على تسميتها أيضا بالتدابير ذات الخصائص والآثار المشابهة. في الاتفاق المبرم بين الجزائر والمملكة الإسبانية.[95]

2-على مستوى الاتفاقيات الجماعية

لقد تم التطرق للإجراء المماثلة على مستوى الاتفاقيات الجماعية لجعلها محصورة بالضمان، وحتى لا تكون السلطة التقديرية في متناول الجميع، ومن بين هذه الاتفاقيات الجماعية نذكر الاتفاقية الدولية المنشئة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار حيث جاءت بحل واضح لهذه الإشكالية وذلك بالنص صراحة في المادة 18/1 كما يلي:"**يغطي التأمين الذي توفره المؤسسة لكل أو بعض الخسائر المترتبة على تحقق واحد أو أكثر من المخاطر غير التجارية.**

اتخاذ السلطات العامة بالقطر المضيق بالذات أو بواسطة إجراءات تحرم المؤمن له من حقوقه الجوهرية على استثماره، وعلى الأخص المصادرة التأميم وفرض الحراسة، ونزع الملكية والتأميم والاستيلاء الجبري ومنع الدائن من استفاء دينه أو التصرف فيه وتأجيل الوفاء بالدين إلى أجل غير معقوللايمكن أن تخضع استمارات مستثمري أحد الطرفين المتعاقدين المنجزة على إقليم الطرف المتعاقد الآخر إلى إجراء التأميم أو نزع الملكية أو أي إجراء آخر مشابه مشار إليه مثل نزع الملكية..."[96]

[95]- مرسوم رئاسي رقم 85- 88 مؤرخ في 22 أكتوبر 1994، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمملكة الاسبانية، والمتعلق بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع في مدريد يوم 23 ديسمبر 1994، ج .ر.ج.ج، عدد 23، المؤرخة في 26 أفريل 1995.

[96]- نقلا عن هشام خالد، مرجع سابق، ص17 .

حيث يفهم من هذا النص أنه يعتبر إجراءات مماثلة تلك الإجراءات المتخذة من طرف الدولة لحرمان المستثمر من حقوقه الجوهرية أو منعه من استيفاء حقوقه أو تأجيل الوفاء بالدين إلى أجل غير معقول[97].

ثانيا: أنواع الإجراءات المماثلة لنزع الملكية

إن هذه الإجراءات والتدابير التي تصدر من طرف الدولة المضيفة متنوعة من الصعب حصرها، فالمهم هو تحقيق أثر مماثل لصور نزع الملكية التقليدية ومنها على سبيل المثال.

- التدخل الحكومي والرقابة التعسفية على إجراءات الاستثمار في كل مراحله.

- رفع مبالغ فيه والتميزي للضرائب والرسوم والجبايات وسعر الصرف ومقالات في ذلك بشكل يخل بحقوق المستثمر بطريقة تحكمية، وهذه الإجراءات يمكن اعتبارها من شكل من أشكال نزع الملكية غير المباشرة[98].

- إقرار حق الشفعة والذي تتمتع به الدولة باعتباره إجراء لإجبار المستثمر على التنازل أو بيع مشروعه الاستثمار دون أن يكون له حق اختيار المتنازل له[99].كما أبرمت الجزائر اتفاق مع إيطاليا وذلك في المادة04 الفقرة الثانية "**لا يمكن أيا من الدولتين المتعاقدتين القيام بتدابير نزع الملكية، التأميم، المصادر،الحجر، أو أي إجراء آخر يترتب عليه نزع أو منع من الملكية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة** "[100].

---

[97]- حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 65.

[98]- والي نادية، مرجع سابق، ص 172.

[99]- عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ، مرجع سابق، ص 174.

[100]- مرسوم رئاسي رقم 91-346 مؤرخ في 05 أكتوبر 1991، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية . وحكومة الجمهورية الإيطالية، حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر بتاريخ 18 ماي 1991، ج ر عدد 76 مؤرخة في 06 أكتوبر 1991.

فرض الشراكة بين المستثمر الوطني مع المستثمر الأجنبي تقرير حق الدولة في إعادة شراء الأسهم والحصص المتنازل عنها بشكل كلي أو جزئي في الخارج. والتي هي ملك المستثمرين الأجانب أو الوطنيين، في الشركات الخاضعة للقانون الجزائري، التي استفادت من الحوافر والامتيازات المقررة في قانون تطوير الاستثمار، خلال فترة إنجازها[101].

المطلب الثالث

الإجراءات الانفرادية غير المباشرة (التمييزية)

هذا النوع من الإجراءات يمس بملكية المستثمرين بصفة غير مباشرة، ومن بين أهم هذه الإجراءات نجد الإصلاحات الضريبية، والاحتكار والإصلاح الفلاحي.

الفرع الأول: الإصلاحات الضريبية

تدل الإصلاحات الضريبية في مجملها على التغيرات الناجمة عن النظام الضريبي في الدولة بمواكبة التطورات الاقتصادية والاجتماعية، حيث يمكن أن يكون الإصلاح الضريبي شاملا أو جزئيا لنوع معين من الضرائب لذلك فإنه يختلف من دولة إلى دولة أخرى[102].

---

[102]– الاتفاق المبرم بين الجزائر وحكومة المملكة الأردنية فقد نصت على التدابير المماثلة في المادة 42/05 كما يلي " **لا يتخذ الطرف عن المتعاقدان تدابير نزع الملكية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من مستثمر في الطرف الآخر...**".

– الاتفاق المبرم بين الجزائر وألمانيا في المادة 02/04 على أنه " **لا يمكن أن تخضع استثمارات مواطني وشركات طرف متعاقد على إقليم الطرف المتعاقد الآخر، أي إجراء آخر تكون آثاره مماثلة لإثارة نزع الملكية أو التأميم** ...إلخ.

– الاتفاق المبرم بين الجزائر ورومانيا والتي تسلمها بالإجراءات المشابهة للتأميم ونزع الملكية وذلك وفقا للمادة 01/04 " **لا يمكن أن تندرج الشفعة ضمنا التدابير المماثلة لنزع الملكية فهي مشابهة مع المصادرة والتأميم مما يطلق عليها بالتأميمات الزاحفة أو المصادرات المقنعة وهي تخضع لشروط صارمة ذات طابع غير تعسفي**".

[102]– عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، ص 174.

أولا : خصائص الإصلاح الضريبي

تكمن في الإصلاح الضريبي (1)، ثم الإصلاح الضريبي جزء من الإصلاح الاقتصادي

1-الإصلاح الضريبي ظاهرة عامة وضرورية

نظرا للتغيرات التي شهدها العالم في السنوات الأخيرة (انهيار الشيوعية، اتفاقيات تحرير التجارة العالمية، الخصخصة) أدى ذلك إلى ضرورة إحداث إصلاح ضريبي عالمي يشمل الدول المتقدمة والدول النامية معا.

2- الإصلاح الضريبي جزء من الإصلاح الاقتصادي

يقصد بالإصلاح نقل الاقتصاد القومي ككل من وضع يشوبه العيوب والإختلالات إلى وضع خال منها حيث يهدف الإصلاح الاقتصادي إلى تشجيع القطاع الخاص وتقليص النشاط الاقتصادي العام الذي يمثله القطاع العام في الدولة، حيث يعتمد على الضرائب كأداة فعالة في إنجاح خطوات الإصلاح الاقتصادي[103].

3) تعدد أهداف الإصلاح الضريبي

تتعدد أنواع الإصلاح الضريبي بتعدد أهدافه، حيث يمكن أن يكون الإصلاح الضريبي جزئيا مثلا لإصلاح خلل تشريعي أو لسد ثغرة من ثغرات القانون، أو يهدف الحد من التهرب الضريبي أو تجنب الضريبة، ويمكن أن يكون هذا الإصلاح شاملا يحقق أهداف متعددة من بينها تبسيط النظام الضريبي وتحقيق الحياد الضريبي.

[103]– برور أسماء، معيزي سفيان، هباش سامي، دور السياسة الضريبية في تشجيع الاستثمار، الوكالة الجهوية، عنابة، ومؤسسة مطاحن بن عمر، قالمة، مذكرة لنهاية التربص، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم العلوم المالية، قسم المحاسبة، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2007-2008، ص ص 98 و 99.

ثانيا: مكونات الإصلاح الضريبي

1- توسيع الوعاء الضريبي: يقصد به وصول الضريبة إلى عدد أكبر من دافعي الضريبة وذلك من خلال تعدد أنواع السلع الاستهلاكية التي يمكن أن تفرض الضريبة عليها مثل الضريبة البيئية.

2- ترشيد معدلات الضريبة: هو تقليل الفوارق بين المعدلات الأمنية في الهيكل الضريبي.

3- التنسيق بين كافة الأدوات المالية: يجب على مصممي السياسات الضريبية التنسيق بين الضرائب بكل أنواعها مثل التنسيق بين الضرائب على التجارة الخارجية والضرائب المحلية على الاستهلاك.

3-رفع كفاءة الجهاز الضريبي: إن أهم أهداف إصلاح الجهاز الإداري تكمن في زيادة وتحسين مستوى الالتزام إلى جانب دافعي الضرائب زيادة كفاءة العمليات الأساسية لتقييم مراجعة وتحصيل الضريبة.

ثالثا: معوقات الإصلاح الضريبي: من بين هذه المعوقات نجد:

1) أفضلية الضرائب القديمة عن الضرائب الجديدة : هناك من يرى بأن الضرائب القديمة أفضل من الضرائب الجديدة، حيث أن معظم الضرائب التي يتوقع تطبيقها في المستقبل موجودة .

2) جماعات الضغط السياسي داخل المجالس التشريعية : تلعب السياسات الانتخابية دور فعال في عملية الإصلاح الضريبي، بحيث لا يمكن للحكومة أو وزارة المالية الإنفراد في اقتراح القانون الضريبي إذ تكون دعوى إلى الإصلاح الضريبي في إطار المشاركة العامة[104].

[104]- برور أسماء، معيزي سفيان، مرجع سابق، ص ص 100 و 101.

الفرع الثاني: الإصلاحات الفلاحية

إن الدولة باعتبارها صاحبة سيادة لها الحق بالقيام بالإصلاحات الضرورية في المجال الفلاحي، حيث أن بعض الإصلاحات يترتب عنها المساس ببعض الأملاك والحقوق العقارية للخواص، حيث تعتبر بعض اتفاقيات الاستثمار الإصلاح الضريبي من بين الإجراءات التي تمس بالحق في الملكية[105]

الفرع الثالث: الاحتكار

تلجأ الدول النامية إلى إجراء الاحتكار من أجل السيطرة على بعض القطاعات الحيوية وتدعيم استقلالها الاقتصادي، فهو إجراء ذو طابع ثنائي أي قانوني اقتصادي يؤدي إلى خلق صعوبات للشركات الخاصة، حيث يعتبر هذا الإجراء مخالف لمبدأ حرية التجارة والصناعة[106].

[105]– عيبوط محند واعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر مرجع سابق، ص 175.

[106]– كاويار حسين، مرجع سابق، ص164.

الفصل الثانـي

التعويض كآلية لحماية ملكية المستثمر الأجنبي

الفصل الثاني

التعويض كآلية لحماية ملكية المستثمر الأجنبي

يعد التعويض التزاما دوليا يقع على الدولة المستقطبة للاستثمارات الأجنبية المقيمة على إقليمها وذلك لحماية أمواله و ممتلكاته و تأميمها فهي مجبرة بالتعويض[108]، حيث يعتبر هذا المبدأ متفق دوليا و مستقر لا يمكن التخلي عنه ضمن الدول المستقطبة بحيث يعتبر من بين الضمانات الأساسية للتحصيل الاستثمارات وكما يعتبر حماية قانونية فعالة للمستثمر الأجنبي [109].

حيث تلتزم الدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية إذا قامت بإنهاء اتفاقية الاستثمار بالإحدى صور نزع الملكية التأميم المصادرة الاستيلاء بالتعويض المادي للمستثمر الأجنبي للإضفاء الشرعية على إجراءاتها لان هذه الإجراءات تدخل ضمن سيادتها الاقتصادية و السياسية، فالتعويض يعتبر من أهم المظاهر التي تقترن بالمشروعية التي تلتحق بالقرارات لا الحق، لأن عدم دفع التعويض لا يؤدي إلى بطلان الحق في استرجاع ما تم نزعه عن المالك فهو يضمن للمعنيين ولو جزء من حقهم لتغطية الضرر الذي لحقهم في ضل الدول المضيفة للإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه[110].

بناء على ما ذكرناه سنتطرق خلال دراستنا في هذا الفصل إلى الحق في ضمان التعويض للاستثمارات الأجنبية وفقا لمبادئ القانون الدولي العرفي **(كمبحث أول)** و إلى الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية **(كمبحث ثاني)**.

---

[108] – طوان سفيان، عرفي نصيرة، مبدأ المعاملة العادلة و المنصفة للإستثمارات الأجنبية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص37.

[109]– معيفي لعزيز، مرجع سابق، ص 224.

[110]–حسين نواره، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 01، 2009، ص94.

المبحث الأول

الحق في التعويض وفق المبادئ القانون الدولي العرفي

بعد الاتفاق الدولي على فكرة ضرورة أداء الدولة لتعويض على أنها قاعدة لا مفر منها بشان إجراءات نزع الملكية التي تتخذها، ووجوب حماية الحقوق المكتسبة للمستثمر للأجنبي المقيم على إقليمها ففي حالة قيام الدولة بالاستيلاء على هذه الأموال أو تأميمها فإنها بذلك أخلت بالالتزام الدولي مما يؤدي إلى أداء التعويض.

ولهذا سوف نتطرق في مبحثنا هذا إلى تبيان أوصاف التعويض في (المطلب الأول) وفي المطلب الثاني إلى تبيان أساليب التعويض في(**المطلب الثاني**)[111].

[111]– معيفي لعزيز ، مرجع سابق، ص224 .

المطلب الأول

أوصاف التعويض

يعتبر التعويض مسالة بالغة الأهمية للمستثمر و الدولة المضيفة و لهذا فبمجرد قيام بإجراءات تأثر على ملكية المستثمر الأجنبي وبالتالي يترتب عليها التزام تقدير التعويض على الأضرار التي لحق به و لهذا فان التعويض له عدة أنواع ومنها ما يلي[112].

الفرع الأول: التعويض التقليدي

يتمثل التعويض التقليدي لدى الدول المتقدمة أن تأميم الأموال الأجنبية يعد خرق للقانون الدولي و هو غير مشروع دوليا إلا في حالة ما إذا قامت الدولة بدفع التعويض (فوري، الملائم، الفعال) ويعتبر أي إجراء لا يصاحبه تعويضا كاملا يعتبر إجراءا شبيها بالمصادرة و هو غير مشروع، وفي وجهت نضر الدول الغربية أن التعويض الذي يقوم وفق القوانين الوطنية لدولة النازعة للملكية فهو تعويضا باطلا لان التعويض يقوم على حسب المبادئ القانون الدولي التي اتفق عليها الفقه الدولي[113].

لقد ظهر التعويض التقليدي لدى الدول النامية تحت سيطرة الاستعمار فهو منع الدولة من تحقيق استقرارها الاقتصادي بعد تحقيق استقرارها السياسي [114].

أولا : التعويض الفوري

التعويض الفوري يقصد به ضرورة دفع التعويض للمستثمر الأجنبي بمجرد حرمانه من مشروعه الاستثماري أو بعد ذلك بفترة وجيزة و كما لا يخل باعتبار

---

[112]– شوشو عاشو، الحماية الاتفاقية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة ، 2008 ، ص252 .

[113]– عمر هاشم صداقة ، مرجع سابق ، ص62 .

[114]– معفيي لعزيز، مرجع سابق ، ص 224.

التعويض حالا أن يتأخر الدفع إذا تقررت فوائد مناسبة لهذا التأخير بحيث يكون المستثمر الأجنبي لن يتلقى أية صعوبات في هذه الحالة و لا يتحمل أية خسارة نتيجة ذلك ،[115] فالدول الغربية ترى أن التعويض يجب أن يكون فوري بحيث يتم تحديد التعويض في القانون المتعلق بتأميم و أن يدفع بعد ذلك في فترة قصيرة أو فترة معقولة [116] .

ثانيا: التعويض الفعال

يكون التعويض هنا تسديده نقدا أو على شكل أموالا قابلة للتحويل نقدا وإمكانية تحويله إلى الخارج، لان التعويض يحقق استفادة حقيقية لصاحب المال المستوفى عليه، و قد أشارت إلى هذه الخاصية اغلب الاتفاقيات و القضاء الدولي في العديد من أحكامه .

يتم الدفع بعملة الدولة التي يحمل المستثمر جنسيتها، أو عملة دولة قابلة للتحويل، و يتم الدفع بالعملة المحلية إذا كان وقت نزع ملكية المستثمر الأجنبي كان يقيم إقامة دائمة في الدولة النازعة للملكية مع استمرارية الاختيارية فيما بعد وبشرط إمكانية استثمار المبلغ المتحصل عليه وكما انه يمكن أن يكون التعويض أن يتم بعملة أجنبية أو بعملة أخرى وان يتم اشتراك التعويض في التزامات مختلفة كإعادة الاستثمار أي يكون حسب كل حالة وخصوصيتها[117].

بهذا يتضح لنا معنى التعويض الفعلي أن عملية التعويض الذي يتلقاها المستثمر تكون ذات فائدة أي تحقق له أرباحا وذلك بشرط أن يكون مبلغ التعويض مدفوعا بعملة قابلة لتحويل بحرية أو بعملة لها قيمة في السوق في تاريخ نزع الملكية و كما انه تكون صفة الفعالية في التعويض هي مرتبطة بنوع العملة التي

---

[115]– قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء الاتفاقية واشنطن ،رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تزي وزو، 2012، ص274.

[116]– شوشو عاشو، مرجع سابق ،ص 260.

[117]–عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، ص231.

سيتم بها دفع التعويض المستحق حيث يمكن أن تكون بعملة مستثمر أجنبي أو بعملة دولة ثالثة [118].

ثالثا :التعويض الملائم

هذه الخاصية نجد تفسيرها في الاتفاقيات الدولية و في محتوى القانون الدولي العام و الممارسات الدولية و يتجلى أساس تحديد التعويض الملائم بالأخذ بعين الاعتبار قيمة الأملاك محل نزع الملكية و كما يعتبر عند البعض بمثابة تعويض شامل يغطي الخسائر و لكن يجب أن نأخذ بعين الاعتبار قيمة الأموال التي انتزعتها حسب السعر السائد في السوق و كذا الأضرار الغير المباشرة الناجمة عنها بالطرف المتضرر، وكذا الفوائد المتحصل عليها، إضافة إلى ما فاته من كسب الأرباح.

إن التعويض لدى قواعد القانون العرفي يكون تعويضا كاملا بحيث يشمل الأضرار و الخسائر و الفوائد المحتملة إذا كانت ناتجة عن نزع الملكية غير مشروعة [119].

نضرا لتطور القانون الدولي يعتبر التعويض الملائم يقوم مقام القيمة التجارية أو الحقيقية للاستثمار والمحددة بموجب طرق موضوعية ذلك بالنضر إلى الخسائر الأضرار الملحقة بالمستثمر و ليس الأرباح و كما أخذت به المنضمة العالمية من أجل التعاون و تنمية الاقتصادية ضمن الاتفاق المتعددة الأطراف للاستثمارات حيث أخذت بالتعويض الملائم الذي يجب أن يكون كاملا و ذلك قبل نزع الملكية[120].

---

[118]– معيفي لعزيز، المرجع سابق ، ص 231.

[119]–المرجع نفسه، ص. 230.

[120]– عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية الاستثمارات الأجنبية ، مرجع سابق ، ص 213.

الفرع الثاني: فكرة التعويض لدى الدول النامية

تعتبر الدول النامية أن التعويض التقليدي يتعارض و يمس بنظامها الاقتصادي وذلك للان الدولة لها حق في إعادة تنظيم هيكلها الاقتصادي و القيام بإصلاحات اقتصادية لهذا لم توافق على مثل هذا التعويض وكما لم يكن لها رأي مستقر على نحو التعويض وفي نفس الوقت لم يؤخذ بالتعويض الكامل و هذا ما أدى إلى ظهور التعويض المناسب .

برز موقف الدول النامية على هذه القاعدة الدولية الجديدة و الالتزام بها كقاعدة قانونية من خلال بعض القرارات الصادرة عن جمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة و ذلك في أداء تعويض مناسب ووفق القوانين الداخلية و القانون الدولي[121].

أولا : كيفية تقدير التعويض لدى الدول النامية

يعتبر مسالة تقدير التعويض ذو أهمية كبيرة بالنسبة للمستثمر الأجنبي لذالك يستحسن تقديره بطريقة ملائمة كي تمس المصالحة الاقتصادية و المالية للطرفين المتعاقدين من جميع العناصر الأساسية التي تساعد في زيادة نسبة تدفق رؤوس الأموال الأجنبية .

فهناك عدة طرق يعتمد عليها في كيفية تقدير التعويض المستحق عن إجراء نزع الملكية أو التأميم و ذلك من أجل المنفعة العمومية[122].

[121]– عيبوط محند وعلي ، الحماية القانونية للاستمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، ص 213.

[122] – حسين نواره ، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي، مرجع سابق، ص89 .

1- طريقة القيمة الحالية

هذه الطريقة تشمل تعويض لكافة المبالغ الاستثمارية و الأرباح المتوقعة مع خصم مبالغ الامتلاك المحققة و هي طريقة تقوم على أساس قيمة التعويض و ذالك بالنضر إلى الفوائد التي يمكن أن تتحصل عليها خاصة حالة عدم مشروعية إجراءات التأميم أو نزع الملكية، و الحقيقة أن هذه الطريقة قد تعود بالسوء أو تأثر سلبا بالنسبة للدول النازعة للملكية أو المؤممة لأنها لا تندرج في تقرير التعويض كل ما تتوقعه شركة الاستثمار من أرباح و القيمة الحالية تعويض المؤسسة مع اخذ بعين الاعتبار الاهتلاكات التي لحقت الأموال.[123]

2- طريقة الحصيلة أو القيمة الحسابية الصافية

هذه الطريقة تعتمد على عنصر القيمة الحالية ولكن يأخذ بعين الاعتبار الفرق بين الأرباح المحققة و معدل الأرباح التي تحققها شركة مماثلة في نفس المدة وفي بلد أخر[124].

لقد تبنتها أغلب الاتفاقيات رغم أنها تقل من قيمة التعويض فهذه الطريقة يتم حسابها من خلال الرجوع للقيمة الحالية للأموال مع القيام بتقليص قيمة الأرباح و بشرط النظر إلى الأرباح الجديدة،[125] وقد أشارت إليه المادة 21 من القانون 11/91[126].

---

[123]- حسين نواره، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص 89.

[124] شوشو عاشور، المرجع السابق ، ص255.

[125]- عيبوط محند وعلي ،الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 227.

[126]- المادة 21 من القانون 11/91التي **أكدت "أن تحديد المبلغ يكون حسب القيمة الحقيقية للأملاك التي تنتج عن تقييم طبيعة أو مشتملات أو استعمالها الفعلي**" .

3- طريقة المقاصة

هذه الطريقة تقوم بتقدير التعويض عن طريق المساواة بين الأرباح التي تحققها المؤسسة و قيمة رأسمال المستثمر في الدولة المضيفة و الأضرار التي تلحقها بالاقتصاد الوطني و ذلك بسبب عدم الوفاء بالتزاماتها التعاقدية أو بسبب سرعة إعادة تحويل رؤوس الأموال و أرباح المحققة إلى الخارج بشكل لا يحقق للدولة الأهداف الأساسية[127].

كما يمكن أن تطرأ تغير للاستثمار الدولي و العمل على التطور الاقتصادي و النهوض بالتنمية، و العنصر الأساسي في هذه الطريقة هي الأرباح التي تحققها المؤسسة بشكل غير مساوي مع قيمة الاستثمارات المنجزة مقارنة مع قيمة الأرباح المحققة في نفس المؤسسة في بلد أخر.

4 – طريقة القيمة البورصة

هذه الطريقة تقوم بتحديد مقدار التعويض على أساس ثمن أسهم الشركة المؤممة و كما أنها لا تخص سوى الشركات التي لها قيمة في البورصة، تم الاعتماد عليها عند تأميم شركة قناة السويس، و تقوم بفرض هذه القيمة و ذلك برفع حد التعويض هذا بسبب تجنب الأضرار السلبية على اقتصادها لذا تقوم بالاعتماد على وسائل مختلفة مثل تخفيض الديون الضريبية من مقدار التعويض أو الاعتماد على الفوائد و المبالغ المالية التي كانت المؤسسة قد حققتها و ذلك قبل الشروع في إجراءات التأميم و إن كانت هيئات التحكيم تفرض مثل هذه الحلول[128].

---

[127]– حسين نواره ، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق ،ص90 .

[128]– عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص329 .

5- طريقة القيمة السوقية العادلة

تأخذ قيمة التعويض عندما يتم تحديدها عن طريق قيمة المشروع في السوق و هذا بشرط أن يأخذ بعين الاعتبار القواعد المحتملة و استنادا إلى معطيات السوق و هذا ما يؤدي إلى تحقيق العدالة بين الطرفين لأنه التقدير الحقيقي و الفعلي للأموال المنزوعة أو المؤممة.

فهذه الطريقة قد اخذ بها المستثمر للأجنبي من اجل الحصول على تعويض ملائم يغطي كافة الأضرار التي لحقت به[129].

المطلب الثاني

أساليب دفع التعويض

يشمل أسالب دفع التعويض في تبيان أشكال دفعه و تبيان وقت تسديده ولهذا سوف نتطرق في هذا المطلب إلى دراسة أشكال دفع التعويض في **(الفرع الأول)** و أوصاف التعويض في القانون الجزائري في **(الفرع الثاني)** و تبيان وقت دفع التعويض في **(الفرع الثالث)** .

الفرع الأول: أشكال دفع التعويض

لا يمكن باستطاعة القانون الدولي ولا الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بالاستثمارات، وكما لا يمكن لقواعد القانون الوطني لدولة النازعة للملكية أن تلزم شكلا معينا لدفع التعويض وعلى العموم يمكن دفع التعويض بطرق عديدة منها دفع التعويض بعملة قابلة لتحويل، و كما يمكن أن يدفع عينيا، وكذا يمكن أن يدفع عن طريق الحلول[130].

---

[129]- حسين نواره، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، مرجع سابق، ص217 .

[130]- معيفي لعزيز، مرجع سابق، ص 245 .

أولا : دفع التعويض بعملة قابلة لتحويل

تستوجب عبارة التعويض العادل التي نصت عليها تشريعات الاستثمار أن يتقرر للمشروع الاستثماري المتضرر الحق في إعادة توطين التعويض بمعنى أن تقرر تلك التشريعات الدولة المضيفة للمستثمر الحق في تحويل مبلغ التعويض من الدولة المضيفة للاستثمار إلى دولته و إلى الوجهة التي يحددها المستثمر، وهذا يقتضي أن يدفع التعويض بعملة قابلة للتحويل سواء كان ذالك بعملة الدولة المضيفة للاستثمار أو بعملة أخرى تحقق نفس الهدف[131].

يقصد بعبارة عملة قابلة للتحويل بحرية هي تلك العملة التي تستعمل بحرية على نطاق واسع لفرض إجراء المدفوعات للأجل المعاملات الدولية أو العملات التي يكون لها مشترون حاضرون في أسواق العملات الرئيسية. [132]

ثانيا : دفع التعويض عينيا

إضافة إلى التعويض النقدي فدول العالم الثالث قد اعتمدت على هذه الطريقة بحيث يتم عادة في شكل كمية من المواد الأولية المتوفرة لديها تسلمها لطرف المتضرر من إجراءات نزع الملكية مقابل ما لحقه من ضرر، و هذه الطريقة في التعويض تستعملها بعض الدول بسبب الصعوبات المالية التي يواجهها المستثمر الأجنبي في مجال التعويض في البلدان النامية جعلت دولهم الأصلية تلجأ إلى وسيلة الحلول[133].

---

[131] – عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 82 .

[132]– مرجع نفسه ، ص 83 .

[133]– عبوط محند وعلي، الاستثمارات لأجنبية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص252 .

ثالثا: الحلول

في هذه الحالة تقوم الدولة التي ينتمي إليها المستثمر الأجنبي بالحلول وهذا بناءا على ضمانات التي يمنحها لمواطنيها الذين قاموا بانجاز مشاريع استثمار في الخارج عن طريق عقود تامين ضد مخاطر غير تجارية التي يواجهها مستثمروها في الخارج، و هذه الوسيلة من شانها توفير حماية إضافية للمستثمر وذلك بالنضر إلى الهيئة المؤمنة في كل الحقوق التي يتمتع بها المستثمر مما أدى إلى حصوله على تعويض مقابل الأضرار اللاحقة بسبب تصرفات الدولة المضيفة[134].

الفرع الثاني: أوصاف التعويض في القانون الجزائري

يعتبر القانون الجزائري شاملا لكل المواصفات الخاصة بالتعويض، و لكن هناك اختلاف بين التعويض في الدستور و القانون الداخلي و القانون لاتفاقي .

لاعتبار أن انتقال رؤوس الأموال من الدولة المصدرة إلى الدولة المستوردة لها علاقة بعامل الحماية الممنوحة لها و هذه الحماية تجعل المستثمر الأجنبي يحس بالشعور و بالاطمئنان في تحويل أمواله و استثمارها في الدولة الضيفة في حالة حدوث أي خطر يهدد استثماره .[135]

أولا :التعويض القبلي والعادل و المنصف في الدستور

تتمثل الحماية الدستورية للمستثمر للأجنبي في مبدأ احترام الملكية الخاصة مهما كانت جنسيته و عدم المساس بها إلا بالقانون و في حالة ما إذا استدعت المنفعة العامة ذلك يجب تقديم التعويض .

[134]–حسين نواره، الحماية القانونية الاستثمارات الأجنبية ، مرجع سابق ،ص220 .

[134]– هشام خالد، مرجع سابق، ص10.

لقد قام المشرع الجزائري في هذا الإطار بحماية الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي من خلال الدستور الذي يضمن الحماية الدستورية للمستثمر في حالة تعرضه للمخاطر التي تمس ملكيته وكما نضمه في دستور 1989 في المادة 20 الذي نص فيها "**لاينتم نزع الملكية إلا في الإطار القانون و يترتب عليه تعويضا قبلي ،و منصف.** " وكما جاءت المادة 52 من دستور 1996 "**إن الملكية الخاصة مضمونة.** و لكن جاءت صياغة هذه المادة عامة دون تخصيص لشخص المخاطب بها.[136]

1- التعويض القبلي أو المسبق

المشرع الجزائري قد كرس مبدأ التعويض القبلي أو المسبق في الحالات التي تقوم بها السلطة العامة في مباشرة إجراءات مباشرة أو غير مباشرة كنزع الملكية، التأميم، للاستيلاء، و هذا ما يؤدي إلى حرمان المستثمر الأجنبي من ملكيته[137].

كما نص المشرع الجزائري في دستور في المادة 20 لسنة 1996 التي نصت "**لا يتم نزع الملكية إلا في حالة القانون و يترب عليه تعويض قبلي عادل و منصف** "[138].

المغزى من هذه المادة أن الدولة الجزائر في حالة ما إذا استعملت سلطتها العامة في نزع ملكية المستثمر الأجنبي أن تقوم بدفع التعويض قبل القيام باتخاذ هذا الإجراء، وإذا ما خالفت هذا الإجراء فإنها قد خالفت الدستور و يكون الإجراء باطل ، ومهما يكن فإن الإشارة إلى التعويض المسبق في الدستور الجزائري من شأنه منح المستثمرين الأجانب حماية أحسن من تلك الواردة في مبادئ العامة في

---

[136]- دستور الجزائر الصادر في 28-11-1996 الجريدة الرسمية العدد 35، سنة 1996 .

[137]- مقداد ربعة، معاملة الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2005، ص46.

[138]- المادة 20 من القانون السابق الذكر.

القانون الدولي في مجال القانون الواجب التطبيق على الأقل من حيث خصائص التعويض، فان الصعوبات التي يواجهها في إعمال التعويض المسبق من الناحية العملية، جعلت واضعي الاتفاقيات الثنائية يستقرون بالخصائص الأخرى بالتعويض دون اشتراط التسديد المسبق بحيث تأكد معظم الاتفاقيات على ضرورة تسديد التعويض "**بدون تأخر**" **أو**" **في اقرب وقت ممكن**".[139]

2- التعويض العادل

التعويض العادل يقوم على معيار موضوعي مفاده أن التعويض الناتج عن إجراء نزع الملكية يجب أن يغطي كل الآثار المترتبة عنها ولهذا يجب أن يكون التعويض يعتمد على القيمة الحقيقية للمال المستثمر و على السلطات المعنية لتفادي التخفيضات التحكمية، و كما يجب أن يغطي التعويض كافة الأضرار اللاحقة بالمستثمر الذي نزع ملكيته و يكون مساويا للقيمة الحسابية للاستثمارات المنجزة،[140] وهذا ما أكدته المادة 21 من القانون رقم 11/91" **يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا و منصفا بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بسبب نزع الملكية،**[141] " وكما أكد ذلك المشرع الجزائري في قانون الاستثمار رقم 277/63 بحيث نص في مادته السادسة على ...."**.نزع الملكية يترتب عليه منح التعويض عادلا** "[142].

---

[139]- مقداد ربيعة ، مرجع سابق، ص47 .

[140]- عيبوط محند وعلي ، مرجع سابق ، ص 344.

[141]- المادة 21 من القانون 91-11 السابق الذكر.

[142]- قانون رقم 63-277 مؤرخ 23جويلية1963، المتضمن قانون الاستثمارات،ج.ر.ج.ج،عدد33، الصادر 02 أوت 1963.

3-التعويض المنصف

يعتبر قواعد القانون الدولي من بين الاتجاهات التي أقرت على ضرورة تمتع السلطة العامة في نزع الملكية العقارية المختلفة نضرا للمنفعة العامة من جهة، و من جهة أخرى قد استقرت أيضا على مبدأ التعويض و يكون هذا التعويض يمتاز بالإنصاف وهذا ما يرتب موضوع للاستثمارات للأجنبية حقوق والتزامات تقع على الدولة المضيفة للاستمارات العامة في حقها،[143] وهذا ما أكدته المادة 16 من أمر 01-03 المتعلق بالاستثمارات التي نص على " **لا يمكن أن تكون الاستمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية** "[144].

ثانيا: التعويض العادل و المنصف في القانون الداخلي

كرست العديد من الدول بالنص في دساتيرها و قوانينها على أحكام تهدف من ورائها على توفير الحماية القانونية للمستثمرين الأجانب و بمنحهم ضمانات مالية لتعويض عن الأضرار التي تلحق بهم وذلك في حالة المساس بهم،[145] لقد تم تكريس قاعدة التعويض العادل و المنصف في المادة 25 من القانون رقم 86 /13 الذي يتعلق بشركات الاقتصاد المختلط التي تنص على مايلي"**إذا استوجبت المصلحة العامة أن تستعيد الدولة الأسهم التي يحوزها الطرف الأجنبي، فانه يترتب على هذا الإجراء قانونا و بمقتضى الدستور دفع تعويض عادل ومنصف خلال آجال أقصاه سنة واحدة**"[146].

---

[143]- دريد محند السمراني ، مرجع سابق، ص 164.

[144]- المادة 16 من القانون 01-03 السابق الذكر .

[145] - Carreau Dominique-Patrick Juilliahd, Droit International Economique, op ; cit , p 111.

[146]- المادة 25 من القانون 13/86 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1406 الموافق 19 أوت 1986 ، يعدل و يتمم القانون رقم 13/82 المؤرخ في 28 أوت 1982 المتعلق بتأسيس شركات مختلفة الاقتصاد وتسييرها.

كما نصت عليه الإصلاحات الاقتصادية وذلك في المادة 40 من المرسوم التشريعي 12/93 حيث نص على انه" **لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع تسخير عن طريق الإدارة ما عدا الحالات التي نص عليها التشريع المعمول به، ويترتب على التسخير تعويضا عادلا و منصفا**"،[147]حيث تم التأكد عليه في المادة16 من الأمر رقم 03/01 الخاص بتطوير الاستثمار التي نصت على "**يترتب على المصادرة تعويضا عادلا ومنصفا**"[148]، بحيث أن قاعدة التعويض العادل و المنصف الذي يجب أن يكون مبدأ أساسيا لا يمكن التخلي عنه.

ثالثا: التعويض المناسب و الفعلي في القانون لاتفاقي

إن فكرة قاعدة التعويض المسبق و العادل و المنصف قد لقي إسنادا في مجمل الاتفاقية الثنائية التي أبرمتها الدولة الجزائرية وهذا مقارنة بالتشريعات الوطنية، حيث اكتفى بتجسيده لقاعدة التعويض المناسب، الفوري و الفعلي[149] بحيث يجد التعويض أساسه في التوصيات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بحيث يكون التعويض بالنظر إلى الظروف أو الحالة التي تم فيها نزع الملكية وكذا كل ما تسعى الدولة المضيفة إلى تحقيقه بحيث تقوم بالعودة إليه عندما تكون إجراءات نزع الملكية مشروعة و الهدف منها تحقيق الإصلاحات الاقتصادية....الخ، و يكون التعويض المستحق أو التعويض الملائم،[150] كما نصت عليه المادة 5 الفقرة الثانية من الاتفاقية المبرمة بين الجزائر و فرنسا و التي نصت على مايلي، "...**يجب أن ترفق تدابير نزع الملكية إذا اتخذت بدفع تعويض**

---

[147]– المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1414 الموافق ل 5 أكتوبر سنة 1993 يتعلق بترقية الاستثمار.

[148] – المادة 16 من الأمر رقم 03/01 ، السابق الذكر.

[149]– معيفي عبد العزيز، مرجع سابق، ص244.

[150] – طوان سفيان، مرجع سابق ، ص 44.

مناسب وفعلي بحسب مبلغه على أساس القيمة الحقيقية للاستثمارات المعنية و التي تم تقييمها وفقا للظروف الاقتصادية السارية...".

أما بالنسبة لخاصية الفعالية فانه يجب أن يكون التعويض نقدا مع إمكانية تحويل مقدار التعويض إلى الخارج، كما قامت الجزائر بإبرام الاتفاقية مع سويسرا في المادة 6 الفقرة الأولى التي تنص على:"...**أن تكون مطابقة للتشريع و مقابل دفع تعويض فعلي و مناسب ويقتضي أن يكون هذا التعويض مساويا للقيمة السوقية للاستثمار المنزوع ملكيته وهذا مباشرة قبل اتخاذ إجراء نزع الملكية أو قبل أن تكون معروفة لدى العامة، أول هذه الإجراءات يكون جازما ويدفع التعويض بعملة البلد المصدر للاستثمار أو بأي عملة مقبولة من طرف المستثمر ويدفع التعويض بدون أجال ويكون قابلا للتحويل بحرية...".**[151]

بالنظر إلى خصائص التعويض المذكور في الدستور الجزائري ويتضح لنا أن المشرع قد ذهب إلى بعض مبادئ القانون الدولي و الممارسات الدولية في هذا السياق وقام بنزع كل العراقيل حول قاعدة التعويض المسبق على الأقل من الناحية النظرية و من خلاله يتضح لنا أن كل الجوانب الخاصة بالتعويض موجودة و مذكورة في القانون الجزائري(الداخلي و لاتفاقي) ولكن بالعودة إلى سمو المعاهدات على القوانين الداخلية تقضي هذه الأوصاف الواردة في مختلف الاتفاقيات الثنائية ذات أهمية في مجال تحديد التعويض[152].

[151] – المادة 2/6 من المرسوم الرئاسي رقم 235/05 المؤرخ في 16 جمادى الأول عام 1426 الموافق ل 23 يونيو سنة 2005 الذي يتضمن التصديق على الاتفاق بين حكومة الجمهورية ج. د .ش، والمجلس الفيدرالي السويسري حول الترقية و الحماية المتبادلة للاستثمارات ،الموقعة ببيروت في 30 نوفمبر سنة 2004.

[152] – عيبوط محمد وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، ص220.

الفرع الثالث: وقت دفع التعويضات

قامت الاتفاقيات بتحديد المدة الزمنية التي من خلالها يتم دفع التعويض بحيث يتم تقييم المال المنزوع ملكيته من المستثمر وقد اتفقت أن لا تكون تلك اللحظة لاحقة لزمن نزع الملكية، وذلك حتى لا تتأثر قيمة المال بالنقص عما كانت عليه قبل نزع الملكية .

فالاتفاقيات لم تأخذ بزمن واحد لدفع التعويض إلا انه اتفقت على هدف واحد وهو أن يكون التعويض فور نزع الملكية [153].

كذا بالنضر إلى الاتفاقية الثنائية التي أبرمتها الجزائر و فرنسا أن وقت التسديد حيث اكتفى بذكر عبارات عامة محددة "**دون تأخير**"**أي تأخير** غير مبرر، أو بلا تأخير أو بسرعة أو دون أجال حيث نصت هذه الاتفاقية على انه" **تتم التحويلات المشار إليها في الفترات السابقة بدون تأخير بمعدل الصرف الرسمي المطبق بتاريخ التحويل.**[154]

[153] – عمر هاشم، مرجع سابق، ص96 .

[154]– المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 94–01 المؤرخ في 19 رجب عام 1414 الموافق لسنة 1994 ، يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة ج .ج. د. ش، و حكومة الجمهورية الفرنسية بشان التشجيع و الحماية المتبادلين فيما يخص الاستثمارات و تبادل الرسائل المتعلق بهما الموقعين بالجزائر في 13 فبراير سنة 1993.

المبحث الثاني

التعويض كآلية لحماية الاستثمارات الأجنبية وفق القانون الداخلي

57باعتبار أن العلاقات الدولية الراهنة تمتاز بالتنافس على رؤوس الأموال الأجنبية وهذا بالنظر إلى الدور الفعال الذي تلعبه الاستثمارات الأجنبية في توفير الأموال المطلوبة، وهذا من اجل إقامة مشاريع التمويل ونقل التكنولوجيا وخاصة للدول النامية، فهي تشجيع الاستثمارات الأجنبية بالنظر إلى العجز المالي والنهوض بأزمتها الاقتصادية[155].

لهذا سعت النظم القانونية من اجل ضمان حماية للاستثمارات الأجنبية، لان المستثمر الأجنبي يسعى دائما إلى إيجاد المكان الملائم الذي يوجد أكبر قدر ممكن من الحماية القانونية، ولهذا ذهبت الدول إلى جعل مناخها الاستثماري أكثر استقرارا و ملائمة، وهذا من اجل زيادة استقطاب للاستثمارات الأجنبية وكذا زيادة ثقة المستثمر الأجنبي في الاستثمار في ذالك البلد، فقامت الجزائر بالعمل على تبسيط قوانينها في شتى المستويات وبعدة وسائل سواء عن طريق تبسيط قوانينها الداخلية، وكذا على المستوى الخارجي بالانضمام إلى الاتفاقيات الدولية، وهذا ما سوف نتطرق إليه في مبحثنا هذا إلى البحث عن الوسائل والإجراءات التي تكفل حماية المستثمر الأجنبي من المخاطر غير التجارية[156] .

---

[155]– محمد محمود، مرجع سابق، 2006، ص03 .

[156]– لعماري وليد، مرجع سابق، ص15.

المطلب الأول

حماية الاستثمارات الأجنبية على المستوى الداخلي

لقد تمسكت معظم الدول بوجوب خضوع الاستثمار الأجنبي لقوانينها ووجود فكرة مفادها أن القانون الدولي الذي ينظم الاستثمار منازع فيه نوعا ما رغم كل الاتفاقيات من أجل إعادة تهيئة القانون الدولي ووجود فكرة سيطرة النظام القانوني الداخلي على الاستثمار الأجنبي رغم ضرورة توفر حماية مزدوجة من النظام القانوني الداخلي و الدولي ومن أشكال الحماية.

وفقا القانون الداخلي إن أغلب الاتفاقيات الثنائية أحالت الحماية القانونية للقانون الداخلي لتحديد العمليات التي يمكن أن يستفيد منها المستثمر الأجنبي من هذه الحماية، فالقانون الداخلي يلعب دورا هاما في ضمان حماية المستثمر الأجنبي على غرار الاتفاقيات التي تقوم فقط بتحديد أنواع الاستثمار، وعلى هذا الأساس نتساءل فيما تتمثل الحماية الداخلية المقررة للاستثمارات الأجنبية ؟[157]

الفرع الأول: الاستقرار القانوني

يعتبر الاستقرار القانوني من المبادئ الأساسية التي يحرس المستثمر الأجنبي على توفرها من أجل الاطمئنان و استقطاب استثمار في بلد معين، و من أجل تغطية المخاطر قد كرس قانون الاستثمار في القوانين الداخلية بحيث تلتزم الدولة بمنح المستثمر الأجنبي الاستقرار التشريعي وخضوعه لقانون الاستثمار الساري المفعول وقت إنشاء مشروعه الاستثماري على حاله دون تغييره واستمرارية

[157] – شوشوا عاشور، مرجع سابق، ص176 .

تمتعه بكافة الامتيازات و الضمانات الممنوحة له بموجب القانون رغم تعديله أو أي إلغاء قد يطرأ عليه في المستقبل [158].

وهو ما جاء في نص المادة 15 من الامر 01-03 "**لا تطبق المراجعات و الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا الأمر**"[159].

فالمشرع الجزائري سعى إلى حماية الاستثمارات الأجنبية وهذا بإصداره للمرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار، وانتهاج سلسلة من الإصلاحات الاقتصادية الذي تم إلغائه بصدور قانون الاستثمار 01-03 والذي يهدف إلى إفساح المجال للشراكة بين رأسمال الوطني العام و الخاص مع رؤوس للأموال الأجنبية، وتهيئة المناخ المناسب لتسهيل انتقال رؤوس الأموال الأجنبية و تقديم ضمانات و حوافز لتشجيع الاستثمار و كذا تضمن المرسوم التشريعي 93-12 العديد من الإجراءات التحفيزية لصالح المستثمر الأجنبي تتمثل في تحسين و تبسيط الإجراءات الإدارية .[160]

كما تضمن ضرورة ثبات النظام القانوني المتعاقدة منعا من القيام بأي إجراء أو إصدار أي قانون أو لائحة من شانها المساس بمصالح المستثمر الأجنبي، وجوب التوازن العقدي الذي من شانه ترتيب أعباء مالية إضافية على عاتقه وإلغاء ضمانات قائمة أو إنقاص من المزايا الواردة في التشريع الجديد اللاحق على توقيع العقد[161].

---

[158] – أسيا حنافي، الضمانات الممنوحة للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2008، ص27 .

[159] – المادة من الأمر 03/01 المرجع السابق.

[160] محمد محمود، مرجع سابق ، ص10 و 11 .

[161]– صراحة دهبية ، مرجع سابق ، ص51 و52 .

لقد صرح المشرع الجزائري في المادة 06 من القانون رقم 63-277 الذي يتضمن قانون الاستثمارات بالتعويض المستحق الناتج عن نزع الملكية بالعدل و الإنصاف وكما اعتمد على القيمة الصافية المحددة لعناصر رأسمال استرجعته الدولة [162].

الفرع الثاني: عدم التمييز بين المستثمر الوطني و الأجنبي

يقوم مبدأ عدم التمييز بضمان معاملة مساوية بين المستثمرين بالنضر إلى الحقوق و الواجبات المتصلة بالاستثمار، و الذي أصبح يمثل ضمان أولي تقوم عليه كل القوانين المستقطبة للاستثمارات الأجنبية، مما يعني أن الدولة المضيفة للاستثمارات تعامل المستثمر الأجنبي نفس المعاملة التي تعامل فيها المستثمر الوطني بحيث تكون المعاملة منصفة وعادلة و يتمتع بنفس الحقوق و الواجبات[163].

أول قانون نص عليه المشرع الجزائري من أجل المعاملة العادلة وعدم التمييز بين المستثمرين الأجانب و المستثمر الوطني هو المرسوم التشريعي93-12،[164] الذي كان يعتمد على معيار الجنسية فقط ليأتي الأمر 01-03 الذي أكده بصفة قطعية و ذلك في المادة 14 منه التي تنص على ما يلي" **يعامل الأشخاص الطبيعيون و المعنويون الأجانب بمثل ما يعامل به الأشخاص الطبيعيون و المعنويون الجزائريون في مجال الحقوق و الواجبات ذات الصلة بالاستثمار**"[165].

---

[162]– المادة 06، من القانون رقم 63-277 ،المرجع السابق .

[163] – عيبوط محند وعلي، مبدأ المعاملة العادلة و المنصفة لاستثمارات الأجنبية، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، عدد01، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 113.

[164]– المرسوم التشريعي 93-12 المرجع السابق .

[165]– المادة 14 من الأمر 01-03 المرجع السابق .

الفرع الثالث: حماية ملكية المستثمر الأجنبي

تستعمل الدول كل الوسائل القانونية من أجل ضمان وحماية المصلحة الوطنية و العامة فقد تقوم بنزع ملكية المستثمر ومصادرتها و هذا من اجل الحفاظ على المصلحة العامة و التي تدخل ضمن مظاهر السيادة الوطنية، فمعظم الدول ومن بينها الجزائر تسعى دائما إلى تبسيط قوانينها من اجل ضمان و حماية ممتلكات المستثمرين[166].

تعد ملكية الاستثمار شيئا مقدسا عند المستثمر الأجنبي بحيث تأخذ بعين الاعتبار مدى حماية الدولة الضيفة لهذه الملكية و لهذا قام المشرع الجزائري بإحاطة ملكية المستثمر بالحماية القانونية وهذا من اجل إزالة مخاوف المستثمر الأجنبي عن خطر نزع الملكية الذي يجعله يقبل على الاستثمار دون تردد[167].

أدرج المشرع الجزائري في المادة 16 من الأمر 03-01 الحماية من المصادرة الإدارية و التي تنص على ما يلي" **لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية إلا في الحالات المنصوصة عليها في التشريع المعمول به .**"

يترتب عن المصادرة التعويض العادل و المنصف و الذي يقصد به أن نزع الملكية من أجل المصلحة العامة الذي يقترن بالتعويض العادل و المنصف حسب القانون المنظم لها و ليس المصادرة التي تستوجب التعويض،[168] وبا التالي يكون المشرع الجزائري قد ضمن المستثمر الأجنبي عدم تعرضه لأي خطر يهدد ملكيته إلا في إطار القانون المتعلق بنزع الملكية وهو قانون رقم 91-11 المحدد للقواعد

---

[166] – معيفي لعزيز ، مرجع سابق ،ص200 .

[167]– لعماري وليد ، مرجع سابق ، ص20 .

[168] – المادة 16 من الأمر 03/01 المرجع السابق .

المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة و الذي يكون وفق الحالات والكيفيات و لكن بشرط أن يكون هناك تعويض عادل ومنصف[169].

في حالة إذا ما قامت الدولة بنزع الملكية خارج هذا الإطار و دون احترام الشروط المنصوصة عليها في القانون يعد هذا التصرف باطلا ، وهذا ما يشجع المستثمر الأجنبي على الإقبال إلى الاستثمار دون أي تخوف للان ملكيته محمية ضمن قانون الدولة المضيفة للاستثمار[170] .

أما فيما يخص التأميم فيعد من أهم المخاطر غير التجارية والذي يؤثر على المستثمر الأجنبي، فعدم إشارة قانون الاستثمار الجزائري إليه بشكل عام فيما يخص بمسألة التعويض من اجل تجنب إثارة مخاوف المستثمر الأجنبي و توسيع الدولة في جذب الاستثمارات الأجنبية، ولكن اقر المشرع الجزائري حماية المستثمر الأجنبي الذي يتعرض لخطر التأميم وحصوله على التعويض ولكن يكون التعويض هنا نسبي بحيث ينضر إلى حجم الضرر الذي تعرض له لأن خطر التأميم يتعرض له مجموعة من الأشخاص على عكس نزع الملكية التي يتعرض لها فردا واحدا، وهذا ما أكدت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة في هيئات الحقوق و الواجبات الاقتصادية للدول رقم 3281 لسنة 1944 في المادة02 " **لكل دولة الحق في تأميم أو مصادرة أو نقل تحويل الملكية الأموال الأجنبية مع وجوب دفع تعويض كاف وفق قوانينها و لوائحها**".[171]

---

[169]– عيبوط محند وعلي، مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية، مرجع سابق، ص 11.

[170]– لعامري وليد ، مرجع سابق ، ص20 .

[171]– عمر هاشم محمد صداقة ، مرجع سابق ، ص43 .

الفرع الرابع: تحويل رؤوس الأموال

إن القواعد المتعلقة بتحويل رؤوس الأموال تعتبر كضمانة كلاسيكية تمنح من قبل الدولة باعتبار أن هدف المستثمر الأجنبي هو تحقيق الربح لكن الهدف الأساسي الذي يسعى إليه هو مدى إمكانية تحويل رؤوس أمواله إلى الخارج،[172] لهذا فهو يطلع إلى القوانين الداخلية للدولة المضيفة و مدى حمايته لهذا الحق، فالدولة الجزائرية عملت على جذب و تشجيع الاستثمارات الأجنبية في الجزائر فلهذا أصدرت مجموعة من النصوص القانونية منحت للمستثمر الأجنبي إمكانية تحويل أمواله وعوائدها بكل حرية،[173] وهذا عند صدور قانون النقد والقرض 1993، ثم المرسوم التشريعي 93-12 في المادة 02[174]، و بعد ذلك للأمر 03-01 في المادة 31،[175]وكما نصت المادة 126 من الأمر 03- 11 المتعلق بالنقد والقرض أن "**رؤوس الأموال و كل النتائج و المداخل و الفوائد و الإرادات و سواها من الأموال المتصلة بالتمويل يسمح بإعادة تحويلها ،و التمتع بالضمانات المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية التي وقعت عليها الجزائر**"[176].

فالمشرع الجزائري بعد نصه على إمكانية تحويل رؤوس أمواله إلى الجزائر لأجل الاستثمار فيها و كذا إمكانية إعادة تحويلها فيما بعد وهو نفس الشيء الذي جاء به المرسوم التشريعي 93-12 الذي أعطى حرية الاستثمار في الجزائر

---

[172]- HARONE Mehdi, Le Régime des investissement en Algérie à la lumière des Conventions Franco- Algérienne, LITEC, PARIS, 2000, P 570.

[173]- لعماري وليد ، مرجع سابق، ص23 .

[174]- المادة 02 من المرسوم التشريعي 93-12 المرجع السابق .

[175]- تنص المادة 31 من الأمر 01-03 المرجع السابق" **يتمتع المستثمر الأجنبي بحرية كاملة في تحويل رؤوس أمواله المستثمرة بعينها بالعملة الصعبة القابلة لتحويل و كذا حرية تحويل عائدات هذه الأموال من مداخل و فوائد و أرباح وغيرها ر من الإرادات المتصلة بالاستثمار**".

[176]- المادة 26 من الأمر 03-11 المرجع السابق.

مـع مراعـاة التشـريع و التنظـيم المتعلـق بالأنشـطة المقننـة فقـد جـاء فـي مادتهـا الأولـى "**يحـدد هـذا المرسـوم التشـريعي النظـام الـذي يطبـق علـى الاسـتثمارات الوطنيـة لنشاطه وعلى الاستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن هذه الأنشطة**[177] .

أمـا بالنسـبة للتعويضـات التـي يتحصـل عليهـا المسـتثمر عنـد نـزع أو فقـدان ملكيتـه و كـذا تعويضـات مؤسسـات التـامين مقابـل الأخطـار التـي يتعـرض لهـا فالمشـرع الجزائـري لـم يشـر إلـى هـذه التعويضـات لكـن بـالرجوع إلـى الاتفاقيـات الدوليـة نجده قد كرس هذا المبدأ و هو ما سنفسره المطلب الثاني[178].

المطلب الثاني

حماية الاستثمارات الأجنبية على المستوى لاتفاقي

رغـم كـل الوسـائل الداخليـة التـي أقرتهـا الدولـة المضـيفة للاسـتثمارات مـن اجـل جـذب الاسـتثمارات الأجنبيـة وتـوفير الحمايـة القانونيـة لـرؤوس الأمـوال فـي تشـريعاتها الداخليـة، و كـذا منحهـا تسـهيلات و تبسـيط قوانينهـا الداخليـة و إبعادهـا عـن الإبهـام بهـدف احتـرام ملكيـة المسـتثمر الخاصـة و عـدم المسـاس بهـا و احترامهـا لمبـدأ التعـويض، إلا أن كـل هـذه الوسـائل و الإجـراءات التـي اسـتخدمتها لـم تجسـد علـى أرض الواقـع، كمـا نجـد أن الجزائـر قامـت بـإبرام اتفاقيـات دوليـة مـن اجـل تشـجيع و حمايـة الاسـتثمارات الأجنبيـة التـي لا يمكـن إلغائهـا و تعـديلها مقارنـة بالحمايـة الداخليـة و هـذا مـا سـنتطرق إليـه لتبيـان القـوانين و الأحكـام التـي أتـت بهـا هـذه الاتفاقيات من اجل ضمان حماية المستثمر الأجنبي [179].

---

[177]– بن أوديعة نعيمة ، مرجع سابق ، ص31.

[178]– لعماري وليد ،مرجع سابق، ص31.

[179]– معيفي لعزيز، مرجع سابق، ص 282.

الفرع الأول : الاتفاقية الثنائية

تعتبر الاتفاقية الثنائية من أهم الوسائل القانونية التي تلجأ إليها الدولة المضيفة لتشجيع وحماية الاستثمار الأجنبي، حيث يتم الاتفاق بين الدولة المضيفة و الدولة المصدرة لرأسمال والتي تتضمن أحكام مماثلة لأحكام القانون الوطني.

فالجزائر من بين الدول التي قامت بإبرام الاتفاقيات الثنائية و هذا لحاجته الماسة في جذب الاستثمارات الأجنبية، وعلى هذا الأساس سندرج فيما يلي إلى بعض النماذج عن الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر و هي على النحو التالي[180].

أولا: اتفاقية الجزائر مع الكويت لتشجيع و حماية الاستثمارات الأجنبي

غرضها الوصول إلى تحقيق التنمية و التعاون الاقتصادي و يحتوي على 14 بندا و قد أقرت هذه الاتفاقية حماية المستثمر الأجنبي و هذا عملا بما جاء في الأمر 01-03 و التي وردت على ما يلي :

التعويض عن الضرر أو الخسارة يستحق كل طرف في العقد تعويضا عن الأضرار والخسارة التي أصابت الطرف الأخر في العقد حتى في حالة الطوارئ و الحروب و أعمال الشغب ، و ذلك بغرض إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه. [181]

كما يكون هناك تعويضا فوريا كافيا و فعالا عن الأضرار التي تلحق بالمستثمرين التابعين لأحد الطرفين نتيجة الاستيلاء أو ما شابه ذلك وكما أضافت تعويضا يتعلق بالخسائر و الأضرار التي تلحق بالمستثمر التابع للأحد الطرفين نتيجة الاستعلاء المؤقت على ممتلكاتهم أو جزء منها و يكون التعويض فوريا و يسدد بعملة قابلة للتحويل بحرية و يسمح بتحويلها بحرية وبدون أي تأخر.

[180]- لعامري وليد، مرجع سابق، ص36 .

[181]- أمر رقم 01-03، المرجع السابق .

نـزع الملكيـة: لا يتحقـق هـذا الشـرط أو أي إجـراء مماثـل لـه إلا لغـرض يتعلـق بالمصـلحة الوطنيـة أو لغـرض عـدم التمييـز و ينجـر عنـه تعـويض فـوري و كـافي و العملـة التـي يراها مناسبة .

مبـدأ المعاملـة المنصـفة: حيـث يجـب عـدم التفضـيل والتمييـز علـى المسـتثمرين التابعين للطرف الأخر،[182] كما نصت عليه المادة 04 من هذا الاتفاق.

تحويـل المـدفوعات المتعلقـة بالاسـتثمار: بحيـث يتمتـع كـل الطـرفين بضـمان التحويـل الحـر للمـدفوعات المتعلقـة بالاسـتثمار داخـل و خـارج الإقلـيم و ذلـك بعـد الوفـاء بكـل الالتزامات الجبائية .

تسـوية المنازعـات و التـي تـتم بطـرق وديـة وإذا تعـذر ذالـك خـلال 06 أشـهر مـن تـاريخ التسـوية الوديـة فـا النـزاع يعـرض باختيـار المسـتثمر طـرف النـزاع إمـا إلـى إجـراءات مناسـبة لتسـوية النـزاع عليهـا مسـبقا ، أو أمـا عـن اللجـوء إلـى الاتفاقيـة الموحـدة الاسـتثمار رؤوس الأمـوال فـي الـدول العربيـة ،و كـذا إقرارهـا لمبـدأ المعاملـة بالمثـل الـذي جـاء فـي المـادة 04 مـن الاتفـاق علـى انـه يقـدم للمسـتثمرين التـابعين للطرف المتعاقد اي ميزة او معاملة او تفضيل على التابعين للطرف الأخر .[183]

ثانيا الاتفاق المبرم بين الجزائر و الدانمرك

تـم التوقيـع علـى هـذا الاتفـاق فـي الجزائـر بتـاريخ 1999/01/25 والـذي تـم المصـادقة عليـه بموجـب المرسـوم الرئاسـي رقـم 03-525 المـؤرخ فـي 2003/12/30 مـن اجـل التكـاثف فـي التعـاون الاقتصـادي حيـث تتضـمن الاتفاقيـة على 14 مادة و التي تضمن مجموعة من المبادئ أهمها

---

[182]- صغير لامية ، مرجع سابق ، ص51.

[183]- المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 03-370 المؤرخ 23-11-2003 ، يتضمن المصادرة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و حكومة دولة الكويت حول التشجيع و الحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع عليه في الكويت بتاريخ 30-11-2001 ، الجريدة الرسمية عدد 66 ، سنة 2003 .

يجب على كل طرف أن يحترم الالتزامات التي عقدها بخصوص استثمارات الطرف الأخر حيث جاء هذا الاتفاق بعد صدور المرسوم التشريعي 93-12 حيث نجد انه كرس مبدأ المعاملة العادلة و المنصفة لكلا الطرفين بدون تمييز أو تفضيل و من بين الضمانات التي أتى بها هذا الاتفاق نذكر على سبيل المثال مايلي [184]:

استبعاد نزع الملكية: و هو ما تناولته المادة 4 من هذا الاتفاق و التي نصت "**لا يمكن أن تكون ملكية استثمارات مستثمري كل طرف متعاقد على إقليم الطرف المتعاقد الأخر موضوع نزع الملكية أو تأميم أو تخضع لتدابير ذات اثر مماثل إلا لغرض المنفعة العامة وعلى أساس غير تميزي بناءا على الإجراء التعاوني المطلوب مقابل تعويض سريع و مناسب و فعلي** ".[185]

ضمان التعويض: وهو على نوعين

التعويض عن نزع الملكية يكون التعويض هنا مناسب و مسبق ناتج عن تحويل العملة والتعويض عن الخسائر نتيجة الحروب و أي نزاع مسلح أو حالة طوارئ [186]

ضمان حرية التحويل: هو السماح لكل طرف في العقد بتحويل رأسماله بكل حرية و بعملة قابلة للتحويل و الذي نصت عليه المادة 06 من الاتفاقية "**يجب أن يتمتع كلا من الطرفين بحرية التحويل الرأسمال وكذا الأرباح و التعويضات و الفوائد بعملة قابلة للتحويل**" [187]

---

[184]- صغير لامية ، مرجع سابق ، ص53 .

[185] المادة 04 من الاتفاقية المبرمة بين الجزائر و الدانمرك، حول الترقية والحماية المتبادلة بين الاستثمارات الموقعة عليه في الجزائر، بتاريخ 25 جانفي 1991، المصادق عليها بموجب مرسوم رئاسي رقم 03-525،المؤرخ في30-12-2003، المنشور في ج.ر.ج.ج، عدد،32 الصادر في 24نوفمبر1991 .

[186] – صغيرة لامية، مرجع سابق ، ص54.

[187]- المادة 06 من المرسوم الرئاسي 03-525، السابق الذكر.

اللجوء إلى التحكيم: نصت عليه المادة 09 من هذا الاتفاق بحيث يعتبر وسيلة قانونية بعد استنفاد طرق المفاوضات[188].

الفرع الثاني : انضمام الجزائر إلى الاتفاقيات الجماعية

لقد أبرمت الجزائر عدة اتفاقيات من اجل تشجيع و ضمان الاستثمارات الأجنبية و من بينها مايلي

أولا: اتفاقية تشجيع و ضمان الاستثمار بين الجزائر و دول المغرب العربي :

تم التوقيع على هذه الاتفاقية بين خمسة دول و هي الجزائر ،تونس، ليبيا، المغرب، موريتانيا بتاريخ 23 جويلية 1990 و التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسم الرئاسي رقم 90-420 المؤرخ بتاريخ 22 ديسمبر 1990 حيث جاء في المادة 05 من هذه الاتفاقية "**انه يحق للمستثمر إن يتصرف بحرية في جميع أوجه التصرف القانونية التي تسمح بها طبيعته من ذلك نقل ملكيته كليا أو جزئيا لمواطني المغرب العربي أو في زيادة أو تصفية أو ترتيب حقوق الغير عليه**".

كما أعطت الاتفاقية العربية حرية التصرف في الملكية و لا يمكن للدولة المضيفة أن تمنع ذلك و حرية التصرف في إدارة كل المشاريع التي يبرمها ،كما أقرت أن هذه الحرية غير محددة .

إذ كرس أيضا شرط الدولة الأكثر رعاية و التي تهدف إلى الالتزام بالمعاهدة التي قامت بين الدولتين أو أكثر على الاستفادة من منافع أو مزايا تمنح إحداهما إلى الطرف الثالث بموجب معاهدة تعقد معه لاحقا[189].

المعاملة المنصفة و العادلة و عدم التمييز التي تهدف إلى معاملة الاستثمارات معاملة عادلة و منصفة و هذا مهما كان نوعها مما يتبين لنا أن هذه الاتفاقية

---

[188]- المادة 09 من المرسوم الرئاسي 03-525، السابق الذكر.

[189]- المادة 05 من المرسوم الرئاسي 420/90 المؤرخ في 22-2-1990 يتضمن المصادقة على اتفاقية تشجيع الاستثمار بين دول المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ 23 جويلية 1990 ، ج.ر، عدد 06، سنة 1990 .

تتوافق مع القوانين الداخلية التي تبنتها الجزائر من خلال المرسوم التشريعي 93-12 السالف ذكره[190].

ولقد جاءت هذه الاتفاقيات بعدة ضمانات نذكر منها ما يلي :

ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال وفقا لنص المادتين 11و12 من هذه الاتفاقية

ضمان التعويض عن الأضرار حيث أقرت الاتفاقية تعويضا عن ما يصيب المستثمر من ضرر ناتج عن قيام الطرف المتعاقد أو إحدى سلطاته العامة بأي فعل أو امتناع في إحداث ضرر للمستثمر المغربي بمخالفته للأحكام القانونية للاتفاقية أو القوانين الداخلية ، و يجب أن يكون التعويض المستحق نقدي،[191] خلال ستة أشهر من يوم وقوع الضرر و أن يدفع خلال سنة **من** تاريخ الاتفاق على مقدار التعويض. كما أضافت المادة 15 "**انه يترتب على نزع الملكية أو التأميم أو أي إجراء مماثل تعويض عاجل و عادل و فعلي خلال مدة لا تزيد عن سنة من تاريخ اكتساب نزع الملكية**"[192].

وقد قررت بعض الامتيازات الخاصة للدولة المستثمرة وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 14 من هذه الاتفاقية حيث تحدثت عن المزايا المتعلقة بالمشروعات المشتركة بين دولة الاتحاد أو مواطني كل منها و الاستثمارات ذات أهمية خاصة.

الإعفاء من دفع حقوق نقل الملكية يعوض فيما يخص كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار.[193] وقد أقرت ضمانات قضائية إذ هناك نوعين منها:

---

[190]- صغير لامية ، مرجع سابق ، ص 50

[191]- المادة11 و12 من المرسوم الرئاسي 90-420 ، السابق الذكر .

[192]- المادة 15 من المرسوم الرئاسي 90-420 ، السابق الذكر .

[193]- المادة 14 من المرسوم الرئاسي 90-420 ، السابق الذكر .

الطرق الودية: نصت عليه المادة 20 كما يلي: "**يتم تسوية النزاعات التي تنشا بين الأطراف المتعاقدة والخاصة لتطبيق وتفسير الاتفاقية بالطرق الودية**"، ويفهم من خلال هذا أن التسوية الودية إجبارية قبل اللجوء إلى القضاء.[194]

التسوية القضائية: حيث جاء في المادة 20 الفقرة 2 "**على انه إذا تعذر تسوية الخلاف يتم عرضه بطلب الأطراف المتعاقدة أمام الهيئة القضائية لدولة الاتحاد أو على هيئة تحكيم**" و بالتالي فان التسوية القضائية تكون اختيارية .[195]

ثانيا: اتفاق الشراكة الاورومتوسطية

تم إبرام هذا الاتفاق بموجب المرسوم الرئاسي رقم 05-159 حيث دخل حيز التنفيذ في سنة 2005 و كان هذا الاتفاق بين الجزائر و الاتحاد الأوروبي حيث تضمن هذا الاتفاق ثلاثة مجالات هي

1- الشراكة في المجال السياسي و الأمني بغرض تحقيق السلام و الأمن و ذلك باحترام مبادئ القانون الدولي كما يهدف إلى إعداد مبادرات مشتركة .[196]

2- الشراكة في المجال الاقتصادي و المالي يهدف إلى تحقيق النمو الاقتصادي من خلال :

التوفيق بين التنمية و حماية البيئة ، البحث العلمي ، إعطاء أهمية لقطاع الطاقة.

3- الشراكة في المجال الاجتماعي و الثقافي و يتمثل في تشجيع التعاون و التبادل الثقافي كاحترام الأديان و العادات و التقاليد . كما أن هذا الاتفاق جاء بعدة ضمانات نذكر منها:

---

[194]- المادة 20 من المرسوم الرئاسي 90-420 السابق الذكر.

[195]- المادة 2/20 من الرسوم الرئاسي 90-420 ،السابق الذكر .

[196]- صغيرة لامية ، مرجع سابق، ص ص 54 و 55 .

المعاملة العادلة و المنظمة ،المنافسة ، التداول الحر لرؤوس الأموال ، التعويض.[197]

الفرع الثاني: عقود الاستثمار

تلعب عقود الاستثمار دورا فعالا بين الدول و المستثمرين الأجانب الخواص و بالنظر إلى ما ينتج عن الاستثمارات الأجنبية و خاصة الدول النامية منها و تمتعها بمكانة اقتصادية هامة، وهذا ما دفع بالدول إلى إبرام عقود الاستثمار بين الدول المضيفة و المستثمرين الأجانب سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو خواص و من بين هذه العقود التي أبرمتها الجزائر مع هيئات دولية[198].

أولا: الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و اتصالات الجزائر للهاتف النقال mobilis

لقد تم الاتفاق على هذه الاتفاقية بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار القائمة لحساب الدولة الجزائرية و اتصالات الجزائر للهاتف النقال موبيليس شركة ذات أسهم خاضعة للقانون الجزائري، ووفق **المادة الأولى** من الاتفاقية كان الهدف من هذه الاتفاقية هو تحديد طبيعة الحقوق و الامتيازات الممنوحة للشركة في إطار مشروعها الاستثماري وكيفية منحها مقابل التزاماتها.

وكما نصت **المادة الثالثة** على تحويل و نقل الحقوق و هذا طبقا للمادة 30 من الأمر 01-03 يتم تحويل أسهم وأصول شركة المشروع أو نقلها بكل حرية.[199] وكما نصت المادة 07 من هذه الاتفاقية على شروط دفع التعويض حيث انه في

---

[196]– شوشو عاشور، مرجع سابق، ص 120 .

[198]– شنتوفي عبد الحميد ، شروط الاستقرار في عقود الاستثمار ، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ،الجزائر، 2009، ص 10.

[199]- المادة 03 من الاتفاقية الاستثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و اتصالات الجزائر للهاتف النقال موبيليس، ج . ر.ج.ج.عدد 07 صادر بتاريخ 28 جانفي 2007 .

حالة نزع الملكية أو الاستيلاء يتم دفع كل التعويضات لشركة المشروع، و يتم دفعها للمساهمين في حالات نزع ملكية أسهم شركة المشروع .

يستفيد التعويض المدفوع للمساهم الأجنبي أو الحصة التي تعود له من التعويض المدفوع للشركة المشروع من ضمان التحويل للخارج [200].

ثانيا: اتفاقية الاستثمار المبرمة بين الجزائر و شركة أوراسكوم تيليكوم

تنص المادة 06 فقرة 01 على انه: "**إذا تضمنت القوانين و التنظيمات المستقبلية للدولة الجزائرية نضام استثمار أفضل من النظام المقرر بهذه الاتفاقية، يمكن لهذه الشركة أن تستفيد من هذا النظام شريطة استفاء الشروط المقررة في هذه التشريعات أو تنظيماتها التطبيقية**".

يتضح من هذه المادة ان التعهدات التي جاءت فيها و المتضمنة عدم المساس بالعقد أنها التزامات صادرة عن الدولة الجزائرية هدفها هو تشجيع المستثمرين الأجانب على الاستثمار في الجزائر ومنحهم ضمانات إضافية[201] .

[200]– المدة 07 من الاتفاقية المبرمة بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و شركة موبيليس، مرجع سابق.

[201]- المادة 06 من اتفاقية الاستثمار الموقعة بين الدولة الجزائرية الممثلة من طرف الوكالة ترقية الاستثمار و دعمها و متابعتها و بين شركة أوراسكوم تيليكوم، الموافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي 01-4016 مؤرخ في 20 ديسمبر 2001.

خاتمة

وفقا لدراستنا السابقة نستنتج أن كل الجهود التي تبذلها الدول المستضيفة للاستثمارات من اجل تهيئة المناخ الاستثماري الملائم ، إلا أن هناك مجموعة من المعيقات التي تعاني منها الدول خاصة النامية منها و التي تمنع تدفق تلك الاستثمارات إليها، في حالة أنها لم تتخذ التدابير الفعالة للقضاء عليها، علما أن هذه الاستثمارات الأجنبية تلعب دورا فعالا في الساحة الاقتصادية و كذلك هي من أهم العوامل التي تساعد على النهوض باقتصاد الدولة، و كذا تحقيق التنمية المطلوبة لدى الدول النامية التي هي بحاجة إلى رؤوس أموال. إلا انه من الناحية الأخرى نجد الاستثمار باعتباره عنصر أجنبي يسعى بدوره إلى تحقيق أرباح و القيام بعملية تحويل أمواله وهذا مالا يتحقق عادة عندما يتعرض إلى مخاطر غير متوقعة والتي تتمثل في المخاطر الغير التجارية التي قد تهدد بوقف مشاريعها المستثمرة في الدول المستضيفة كخطر الحرب ، خطر التحويل ، ونزع الملكية ، المصادرة.

لهذا نجد أن المستثمر الأجنبي يتهرب دائما من الاستثمار في الدول النامية بسبب عدم الاستقرار و الثبات في كل المجالات ، خاصة السياسية و الاقتصادية منها ، وهذا ما يجعله في حالة عدم الثقة و الشعور بالمخاطر التي قد تطرأ في أي وقت .ولهذا يجب على الدولة المستضيفة للاستثمارات للأجنبية تحديد العلاقة القانونية التي تربطها مع المستثمر الأجنبي و ذلك عن طريق منح حماية قانونية فعالة تنص على مبدأ الالتزام بالتعويض العادل والمنصف و الذي لا يمكن التنازل عنه، و هذا ما ظهر من خلال ما ذهبت إليه الدولة الجزائرية بقيامها بمنح الحماية الداخلية عن طريق تبسيط نصوصها القانونية، باعتبارها من المبادئ الأساسية التي يحرص عليها المستثمر الأجنبي قبل استقطاب استثماره في بلد معين.

لكن بالنظر إلى الحاجة المتزايدة للاستثمارات الأجنبية و أمام توجه الدول النامية نحو اقتصاد السوق فقد تم الاتفاق بين الدول على أن الحماية الداخلية غير

كافية لضمان حماية المستثمر الأجنبي بسبب التغيرات المفاجئة و المستمرة و التي تسبب خطرا على المستثمر الأجنبي، هذا ما أدى إلى تحول الحماية من القانون الداخلي إلى القانون الدولي و التي تتمثل بظهور الاتفاقيات الدولية و عقود الاستثمار، و التي لعبت دورا فعالا بحماية المستثمر الأجنبي و الاستثمار بحد ذاته، وتضمنت معاملة المستثمر الأجنبي معاملة لا تختلف عن تلك التي تمنح للمستثمر الوطني، وهو ما يعد وسيلة جذب الاستثمار الأجنبي وتضمن حماية المستثمر الأجنبي من المخاطر الغير التجارية.

لكي تتم عملية الاستثمار في الجزائر على أحسن وجه يتطلب توفير الاستقرار السياسي الأمني والقانوني وهذا بعد العشرية السوداء التي تميزت بنفور المستثمرين الأجانب ليعود الاستقرار السياسي و الأمني من خلال الطاقم الحكومي و تبني سياسة الوئام المدني و المصالحة مما أدى إلى تقليص مخاطر الاقتصاد الجزائري، و تمتع الجزائر بسوق داخلية واسعة من خلال العدد الهائل لسكانها و موقعها الاستراتجي و احتمال نمو السوق الاستثماري عبر الأجيال القادمة و كذالك بعث روح الاطمئنان و الثقة و الشفافية في قراراتها المتعلقة بالاستثمارات الأجنبية و عدم المساس بأي شكل من أشكال ملكية المستثمر وتوفيره على الجو المناسب من اجل جذب الاستثمارات الأجنبية .

قائمة المراجع

1- باللغة العربية

أولا: الكتب

1- دريد محمد السمارني، الاستثمار الأجنبي، المعوقات والضمانات القانونية، بيروت، 2006.

2- عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،ط 1، 2008.

3- عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمار في الجزائر، د، م، ج، الجزائر، 1999.

4- عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الاستثمار في القانون الدولي، دار الفكر الجماعي، مصر 2008.

5- محي الدين جمال ، العقوبات الاقتصادية للأمم المتحدة ، دار الجامعة الجديدة ، مصر،2009.

6- هشام على صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية، دار المطبوعات الجماعية، مصر، 2003.

7- هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار "القانون الواجب التطبيق عليه و تسوية المنازعات التي قد تثور بشأنه"، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- الرسائل الجامعية

1- بوسهوة نور الدين، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة ملود معمري تيزي وزو، 2013.

2- حسين نوارة، الحماية القانونية لملكية المستقر الأجنبي في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة ملود معمري ، تيزي وزو، 2013.

3- رفيقة قهوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.

4- عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

5- فارس رشيد البياني، التنمية الاقتصادية سياسيا في الوطن العربي، لرسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمارك، عمان، 2008.

6- قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2012.

7- معيفي لعزيز، الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري – تيزي وزو-، 2015.

ب- المذكرات الجامعية

1- آسيا حنافي، الضمانات الممنوحة للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.

2- أيت شعلال وردية، ضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية أمام هيئتي الضمان العربية والإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2006.

3- إراتن عبدا لله، دور القاضي لإداري في مجال نزع الملكية للمنفعة العمومية، مذكرة لنيل شهادة لماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، د. س.

4- بن أوديع نعيمة، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من و إلى الجزائر في مجال الاستثمار مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005

5- حسين كاويار، أساسيات الاستثمار والتنمية الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخصوصي، إيران.

6- زوبيري سفيان، حرية الاستثمار والرقابة على الصرف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012.

7- شوشو عاشور، الحماية الاتفاقية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير جامعة الجزائر بين يوسف بن خدة، 2008.

8- صراح ذهبية، التوفيق بين القانون الوطني والقانون الوطني والقانون الأجنبي في عقود الاستثمار مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، 2012.

9- عينوش عائشة، ميكانيزمات ضمان الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري –تيزي وزو–، 2003.

10- كعباش عبد الله، الحماية الوطنية والدولية للاستثمار الأجنبي وضمانه من المخاطر غير التجارية في الدول النامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.

11- لعماري وليد، الحوافر والحوافز القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال.

12- مقداد ربيعة، معاملة الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

13- عمراني مراد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، الاتفاقية المنضمة لإنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، كلية الحقوق جامعة باجي مختار، الجزائر، ص 22.

14- صغير لامية، الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل، الجزائر، 2008.

15- بوشيلاون سفيان و بيرم عمر، تأثير حركة رؤوس الأموال على الاستثمارات في الجزائر،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.

16- طوان سفيان، عرفي نصيرة، مبدأ المعاملة العادلة و المنصفة للاستثمارات الأجنبية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون العام الاقتصادي، تخصص القانون العام للأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم قانون الأعمال،جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

17- خباش دليلة، لعرابي سهيلة، شرط الاستقرار التشريعي كآلية لضمان الاستثمارات الأجنبية في الجزائ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2013.

ثالثا: المقالات

1- حسين نواره ، "الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ،العدد 01، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص ص55 -105.

2- جلال معوض، "ظاهرة عدم الاستقرار السياسي وأبعادها الاجتماعية والاقتصادية في الدول النامية"، مجلة العلوم الاجتماعية، العدد 02،جامعة الكويت، ، 1983، ص ص 116 -130.

3- حجازي عبد الحميد، الجزائر "العوامل الاقتصادية وظاهرة عدم الاستقرار السياسي في الكويت"، مجلة البحوث الاقتصادية العربية، العددان 63 و 64، الكويت، 2013 ص ص131 -152.

4- عبد الرحمان العليان، "الاستثمار وقت الحروب والأزمات"، مجلة إقتصاديات، مقال منشور على الموقع الالكتروني: www.alect.com .

6- عيبوط محند وعلي، مبدأ المعاملة العادلة و المنصفة للاستثمارات الأجنبية، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد 01، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،ص ص100- 107.

5- وصاف سعيدي ،قويدري محمد، "واقع مناخ الاستثمار في الجزائر بين الحوافز و العوائق"، مجلة العلوم الاقتصادية و علوم التسيير،العدد 08، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية ، الجزائر،2008 ، ص ص39-47.

رابعا: الملتقيات و الندوات العلمية

1-فريد عمر ،الفساد و أثاره على مناخ الاستثمار الأجنبي ،حالة الجزائر، الملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي و الإداري ،الجزائر، يومي 06و07 ماي 2012.

2-عبد الله عبد الكريم عبد الله ، ضمانات الاستثمارات الأجنبية ضد المخاطر غير التجارية "دراسة مقارنة في أحكام اتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار " المؤتمر القانوني الجديد في عمليات التامين ، المنعقد في الفترة الممتدة من 24 -26 افريل 2006 .

79خامسا: النصوص: القانونية

أ- الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج.ج، عدد 76 لسنة 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أفريل 2002،ج.ر.ج.ج عدد 25 صادر في 14 أفريل 2002، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج . ر.ج .ج، عدد 63 صادر بتاريخ 2008/11/16، معدل ومتمم بالقانون رقم 16-01 مؤرخ في 2016/03/06 يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر.ج.ج، عدد 14 مؤرخه في 2016/03/07.

ب- الاتفاقيات الدولية

1- اتفاقيات تشجيع وضمان الاستثمار بين دول إتحاد المغرب العربي الموقعة بالجزائر بتاريخ 23 يونيو 1990، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 90-420، صادر في 1990/02/22 ج. ر.ج.ج، عدد 06، الصادر بتاريخ 06 فبراير 1991.

2- الاتفاق المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والاتحاد البلجيكي اللكسمبورغي، الموقع بالجزائر بتاريخ 24 أفريل 1991 والمصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 345/91 مؤرخ في 05 أكتوبر 1991، ج. ر.ج.ج، عدد 46 الصادر بتاريخ 6 أكتوبر 1991.

3- الاتفاق حول الترفيه والحماية المتبادلة للاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الايطالية، الموقع الجزائر بالتاريخ 18 ماي 1991، والمصادق عليه بموجب المرسوم رئاسي رقم 345/91 مؤرخ في 05 أكتوبر 1991، ج. ر.ج.ج، عدد 46 ،الصادر بتاريخ 6 أكتوبر 1991.

4- الاتفاق دول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات ببين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الايطالية، الموقع بالجزائر بتاريخ 18 ماي 1991، والمصادق عليه بموجب الرسوم رئاسي رقم 346/91 مؤرخ في 05 أكتوبر 1991، ج. ر.ج.ج، عدد 46، الصادر بتاريخ 06 أكتوبر 1991.

5- الاتفاق المبرم بين الجزائر والدانمرك حول الترقية والحماية المتبادلين للاستثمارات الموقع عليه في الجزائر بتاريخ 25 جانفي 1991 والمصادق عليها بموجب مرسوم رئاسي رقم 03-525 المؤرخ في 30-12-2003، المنشور في ج. ر. ج .ج ، عدد 32، الصادر في 24 نوفمبر 1991.

6- الاتفاق بشأن التشجيع والحماية المتبادلين فيما يخص الاستثمارات وتبادل الرسائل المتعلقين بيهما بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الفرنسية، المرقع بمدينة الجزائر في 13 فبراير 1993 والمصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 01/94 مؤرخ في 02 يناير 1994، ج. ر.ج.ج، عدد 01 الصادر بتاريخ 02 فبراير 1994.

7- الاتفاق المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة الاستثمارات بين الحكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة رومانيا، الموقع بالجزائر بتاريخ 28 يونيو 1994،ج.ر.ج.ج، عدد 69 صادر بتاريخ 26 أكتوبر 1994.

8- الاتفاق المتعلق بالترقية والحماية المتبادلة الاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمملكة الاسبانية، المرقع في مدريد بتاريخ 23 ديسمبر 1994، والمصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 88/95 مؤرخ في 25 مارس 1995، ج.ر.ج.ج،عدد 23، الصادر بتاريخ 26 أفريل 1995.

9- الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الإثيوبية الفيدرالية الديمقراطية، حول البرقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بأديس أبابا في 27 ماي 2002 المنشور في ج ر ج ج عدد 19 الصادر بتاريخ 19 مارس 2003.

10- الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة جمهورية السودان حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع بالجزائر في 24 أكتوبر 2001 المنشور في ج. ر.ج ج، عدد 20 ،الصادر بتاريخ 23 مارس 2003.

11- الاتفاق بين المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الإيرانية الإسلامية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بطهران في 2005/10/19 المنشور في ج ر ج ج عدد 01، صادر بتاريخ 27 فيفري 2005.

12- الاتفاق حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والمجلس الفيدرالي السويسري، الموقع ببيرن في 30 نوفمبر 2004 والمصادق عليه بموجب

مرسوم رئاسي 235/05 مؤرخ في 23 يونيو 2005،ج. رج. ج، عدد 45، الصادر بتاريخ 29 يونيو 2005.

ج- النصوص التشريعية

1- قانون رقم 63-277 مؤرخ في 23 جويلية 1963، المتضمن قانون الاستثمارات ، ج ر ج ج عدد 33،صادر بتاريخ 02 أوت 1963.

2- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم بالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005، ج ر ج ج عدد 44، صادر في سنة 2005، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 07-05، مؤرخ في 13 ماي 2007، ج ر ج ج عدد 31، صادر في 2007.

3- قانون 91-11، مؤرخ في 27 أفريل 1991، يتعلق بالقواعد العامة المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة، ج ر ج ج عدد 21، صادر بتاريخ 08 ماي 1991، متمم بموجب قانون رقم 04-21 المتعلق بقانون المالية لسنة 2005، المتمم بموجب قانون رقم 07-02، المتضمن قانون المالية لسنة 2008.

4- مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، ج ر.ج ج ،عدد 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993، (ملغى).

5- أمر 01-03، مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج ج عدد 47 ،صادر في 22 أوت 2001، معدل ومتمم، بالأمر رقم 06-08، مؤرخ في 15 جويلية 2006، ج ر ج ج عدد 47، صادر بتاريخ 19 جويلية 2006.

6- أمر 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 52، صادر بتاريخ 27 أوت 2003، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-04 مؤرخ في 26 أوت 2010 ج ر ج ج عدد 50، صادر بتاريخ 10 سبتمبر 2010.

II - باللغة الفرنسية

A- Ouvrages

1- CARREAU DOMINIQUE- JUILLARD Patrir, droit Economique International, 4eme édition, L.Q.D.J. Paris, 1998.

2- HARONE Mehdi, Le Régime des investissments en Algérie à la lumiére des conventions franco - Algégrinne, LITEC, Paris, 2000.

- مواقع الأنترنت

http:www.unorg\tronch,duruments,resga.htm
www.alect.com

فهرس المحتويات

مقدمة..... 01
الفصل الأول : المخاطر غير التجارية الماسة بملكية المستثمر الأجنبي 04
المبحث الأول :المخاطر ذات الطابع السياسي 05
المطلب الأول :عدم الاستقرار السياسي و التشريعي..... 06
الفرع الأول: مفهوم الخطر السياسي 06
أولا :تعريف عدم استقرار السياسي..... 06
ثانيا : صور عدم الاستقرار السياسي 07
الفرع الثاني : خطر عدم الاستقرار التشريعي 09
المطلب الثاني : خطر الحروب و الاضطرابات المدنية 10
الفرع الأول: مفهوم الحرب 10
الفرع الثاني :أنواع الحروب 11
أولا : الحروب الدولية..... 11
ثانيا : الحروب الأهلية..... 11
الفرع الثالث: الآثار السلبية المترتبة عن الحروب 12
المطلب الثالث: خطر العقوبات الاقتصادية الدولية..... 13
الفرع الأول: مفهوم العقوبات الدولية..... 13
الفرع الثاني: أشكال العقوبات الاقتصادية الدولية..... 14
أولا: المقاطعة الاقتصادية..... 14
ثانيا: الحصار الاقتصادي 15
ثالثا: إنهاء العلاقة الاقتصادية 15
رابعا: العوائق المالية..... 15
المبحث الثاني: الإجراءات الانفرادية الماسة بملكية المستثمر 16
المطلب الأول: الإجراءات الانفرادية المباشرة..... 17
الفرع الأول: إجراءات نزع الملكية 17
أولا: التأميم..... 17
ثانيا: نزع الملكية للمنفعة العامة..... 19

ثالثا: المصادرة 20
رابعا: الاستيلاء 22
خامسا: الحراسة 24
الفرع الثاني: خطر فسخ العقد 26
الفرع الثالث: خطر عدم الوفاء 26
المطلب الثاني: حركة رؤوس الأموال 26
الفرع الأول: تعريف خطر التحويل 27
أولا: أشكال خطر التحويل 28
الفرع الثاني: خطر إعادة التحويل 29
أولا: تعريف إعادة التحويل 29
ثانيا: شروط إعادة التحويل 30
الفرع الثالث: الصور المماثلة لإجراءات نزع الملكية 33
أولا: تعريف الإجراءات المماثلة 33
ثانيا: أنواع الإجراءات المماثلة لنزع الملكية 34
المطلب الثالث: الإجراءات الانفرادية غير المباشرة (التمييزية) 36
الفرع الأول: الإصلاحات الضريبية 36
أولا: خصائص الإصلاح الضريبي 36
ثانيا: مكونات الإصلاح الضريبي 37
ثالثا: معوقات الإصلاح الضريبي 38
الفرع الثاني: الإصلاحات الفلاحية 38
الفرع الثالث: الاحتكار 38
الفصل الثاني : التعويض كآلية لحماية ملكية المستثمر الأجنبي 39
المبحث الأول : الحق في التعويض وفق مبادئ القانون الدولي العرفي 40
المطلب الأول : أوصاف التعويض 41
الفرع الأول : التعويض التقليدي 41
أولا: التعويض الفوري 41

ثانيا: التعويض الفعال 42
ثالثا: التعويض الملائم.....43
الفرع الثاني: فكرة التعويض لدى الدول النامية 44
أولا: كيفية تقدير التعويض في الدول النامية 44
1- طريقة القيمة الحالية 45
2- طريقة الحصيلة أو القيمة الصافية.....45
3- طريقة المقاصة.....46
4- طريقة القيمة البورصة 46
5- طريقة القيمة السوقية العادلة 47
المطلب الثاني: أساليب دفع التعويض 47
الفرع الأول : أشكال دفع التعويض 47
أولا : دفع التعويض بعملة قابلة للتحويل 48
ثانيا : دفع التعويض عينيا 48
ثالثا : الحلول.....49
الفرع الثاني :أوصاف التعويض في القانون الجزائري 49
أولا : التعويض القبلي و العادل و المنصف في الدستور 49
ثانيا : التعويض العادل والمنصف في القانون الداخلي 52
ثالثا : التعويض المناسب و الفعلي في القانون لاتفاقي 53
الفرع الثالث : وقت دفع التعويضات.....55
المبحث الثاني : الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية.....56
المطلب الأول: حماية الاستثمارات الأجنبية على المستوى الداخلي 57
الفرع الأول: الاستقرار القانوني 57
الفرع الثاني : عدم التمييز بين المستثمر الوطني و الأجنبي.....59
الفرع الثالث :حماية ملكية المستثمر الأجنبي.....60
الفرع الرابع : تحويل رؤوس الأموال 62
المطلب الثاني : حماية الاستثمارات الأجنبية على المستوى لاتفاقي.....63

الفرع الأول : الاتفاقيات الثنائية 64
أولا : اتفاقية الجزائر مع الكويت لتشجيع و حماية الاستثمارات الأجنبية..... 64
ثانيا :الاتفاق المبرم بين الجزائر و الدانمرك..... 65
الفرع الثاني : انضمام الجزائر إلى الاتفاقيات الجماعية..... 67
أولا : اتفاقية تشجيع و ضمان الاستثمار بين الجزائر و دول المغرب العربي 67
ثانيا: اتفاق الشراكة الاورومتوسطية..... 69
الفرع الثاني: عقود الاستثمار 70
أولا: الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة اتصالات الجزائر للهاتف النقال موبيليس. 70
ثانيا : اتفاقية الاستثمار المبرمة بين الجزائر و شركة أوراسكوم تيليكوم..... 71
خاتمة 73
قائمة المراجع..... 75
فهرس المحتويات 83

الملخص

تعتبر الاستثمارات الأجنبية في وقتنا الحالي من بين أهم المسائل التي تهدف إلى تحقيق التنمية الاقتصادية و الاجتماعية للدول النامية، كما تعتبر أيضا أداة رئيسية لانتقال المعرفة العلمية والتكنولوجية، ومن جهة أخرى فالمستثمر الأجنبي أثناء ممارسته لمشروعه الاستثماري قد يتعرض إلى مجموعة من المخاطر غير التجارية نتيجة إجراءات مباشرة أو غير مباشرة لم يضعها في الحسبان من قبل والتي تتخذها الدولة المضيفة للاستثمار بصفتها صاحبة سيادة على إقليمها وذلك قصد تحقيق أهدافها التنموية مع مراعاتها لبعض الشروط .

تسعى الدولة الجزائرية على غرار باقي الدول إلى خلق جو ملائم للإعمال الاستثمارات الأجنبية بصفة خاصة ، حيث تمنح ضمانات تغطي كافة المجالات، إضافة إلى التزام الدولة بالتعويض ضد أي إجراء الذي يمكن أن يمس بمصالح المستثمر الأجنبي سواء في القانون الداخلي أو الإتفاقي .

Résume :

Elle considère l’investissement étrangère a l’heur actuelle parmi les questions les plus importantes pour les développements vise à réaliser un développement économiques et social des pays développés essentiel a la transmission des connaissances scientifique, et outil technologiques L’investisseur étranger au cours de l’exercice du projet d’investissement peut être expose d’une gamme de risques non commerciaux a la suite de l’action directe ou indirecte n’a pas été placé dans le compte avant, et que pris par l’investissement de l’état hot que sa souveraineté sur son territoire et que, pour atteindre leurs objectifs de développement avec le respect de certaines condition

L’état algérienne cherche comme d’autre pays pour crée un environnement favorable aux entreprises et a l’investissement étrangère en particulier, ou les garanties de subvention couvrant tous les domaines en plus de l’obligation de l’état pour compenser contre toute mesure prise, et affecter les intérêts de investisseur étranger,que ce soit dans le droit interne ou d’un traite .