وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد البشير الابراهيمي برج بوعريريج

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

الموضوع

ضمانات المستثمر الأجنبي في ظل القانون 16-09

إعداد الطالب:

عقون ياسين

إشراف الأستاذ:

د. بلفروم محمد اليمين

لجنة المناقشة

- د. خضري محمد/ أستاذ محاضر.....رئيسا
- د. بلفروم محمد اليمين/ أستاذ محاضر.....مشرفا ومقررا
- د. ماني عبد الحق/ أستاذ محاضر.....مناقشا

السنة الجامعية 2022/2021

﴿ وَمَا تَوۡفِيقِيٓ إِلَّا بِٱللَّهِۚ عَلَيۡهِ تَوَكَّلۡتُ وَإِلَيۡهِ أُنِيبُ ﴾

سُورَةُ هُودٍ

إهداء

الحمد لله على البلوغ والتمام ونسألك ربنا الرضا والقبول في الختام أما بعد :

فلا يسعني إلى أن أهدي ثمرة جهدي المتواضع:

إلى من أرجو بهما الغفران وتلبية لوصية الرحمن . . .إلى من قال فيهما

﴿وَقُل رَّبِّ ٱرۡحَمۡهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرٗا﴾ والدي من الله عليهما لباس الصحة والعافية وأطال في عمرهما

إلى من قال فيهم رب ﴿سَنَشُدُّ عَضُدَكَ بِأَخِيكَ﴾ "إخوتي بشير، إبراهيم، نصر الدين "

"أخواتي س، أ" . . . إلى عائلاتهم حفظهم الله

إلى روح جدتي طيب الله ثراها وأكرم مثواها

إلى جميع الأهل والأحباب والأصدقاء

إلى أسرة كلية الحقوق برج بوعريريج

إلى كل من تجاوزهم قلمي ولم يتجاوزهم قلبي

شكر وعرفان

لكل مبدع إنجاز ولكل شكر قصيدة ولكل مقام مقال ولكل نجاح شكر وتقدير

يقول جل وعلا ﴿ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ﴾ فاللهم لك الحمد حمد الشاكرين ولك الحمد حمد الذاكرين

على التوفيق بإتمام هذا العمل المتواضع على الوجه الذي أرجو أن ترضى به عني

أتقدم بالشكر والامتنان والتقدير لكل من ساعدني على إتمام هذه المذكرة وأذكر بوجه الخصوص الأستاذ

" بلفروم محمد اليمين " على كل جهوده المبذولة وتوجيهاته النيرة طول فترة إعداد هذه المذكرة

كما أتقدم بالشكر للأساتذة أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه المذكرة

أتقدم بالشكر إلى جميع أفراد عائلتي

أتقدم بشكر خاص إلى أخي الدكتور بشير عقون على عطائه ووقفاته الدائمة

كام أتقدم بالشكر إلى جميع أساتذة الكلية على كل ما قدموه طوال المشوار الجامعي

لكل من ساعدني وكان سبب في نجاحي . . إليكم شكري وامتناني

مقدمـــــــــة

يعد الاستثمار الأجنبي ظاهرة اقتصادية حديثة ظهرت في العديد من الدول وحظي بمكانة واهتمام كبير خصوصا النامية منها، كون هذا النوع من الاستثمار يعتبر ضروري بالنسبة للمستثمرين الأجانب من ناحية، وزيادة العوائد الممكن تحقيقها من قبل الدولة المضيفة من ناحية أخرى، كما يعتبر من أهم المحركات الأساسية في تحريك عجلة النمو الاقتصادي وكذا تحسين مستوى الأداء.

الجزائر كباقي الدول النامية سعت جاهدة على المضي قدما للنهوض بهذا القطاع الهام لزيادة مداخيلها وتحسين اقتصادها وذلك من خلال توفير عوامل داخلية محفزة ترمي كلها إلى دفع عجلة النمو والإنعاش ولحل هذه المعادلة لجأت الجزائر إلى الاستثمار الأجنبي، لتفادي عبئ مديونية التمويل الخارجي، ودفع عجلة التنمية والمواكبة للاقتصاد العالمي.

أمام التحولات التي فرضتها مجموعة من الظروف التاريخية المختلفة نتيجة الاختلاف في السياسية الاقتصادية، وفي نفس السيرورة التحولية التي شهدتها من النمط الاشتراكي إلى النمط الرأسمالي، سعت الجزائر إلى توفير العديد من الضمانات المختلفة المشجعة على الاستثمار الأجنبي على إقليمها من خلال وضعها للعديد من الوسائل لإسباغ حماية موضوعية وقضائية على الاستثمـارات التي تمنح للمستثمر الأجنبي الاطمئنان والثقة في قوانينها، وجعل المناخ الاستثماري أكثر استقرار وملاءمة، الأمر الذي دفع بالمشرع الجزائري بإصدار عدة قوانين متعاقبة كانت بدايتها بالمرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمارات[1]

[1] مرسوم تشريعي 93-12 مؤرخ في 5 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمارات، جريدة رسمية عدد 64 مؤرخ في 10 أكتوبر 1993.

كأول قانون مختص بالاستثمار، حيث وضع حدا للتميز بين القطاع العام والخاص ومنح للأجانب نفس الضمانات والامتيازات الممنوحة للمستثمر الوطني، غير أن عدم فعاليته في تحقيق النتيجة المرجوة أدى بالمشرع الجزائري إلى مراجعة بعض أحكامه التي نتج عنها صدور الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار[2]، الذي عزز من الضمانات الممنوحة للمستثمر كون المرسوم التشريعي 93-12 قد فشل في جلب الاستثمارات وخاصة الأجنبية منها.

وبهدف بعث ديناميكية جديدة في سياسة الجزائر تجاه الاستثمار الأجنبي واستقطابه صدر القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار[3] وألغى بذلك أحكام الأمر رقم 01-03 وجاء هذا القانون بمجموعة من الضمانات الفعلية والمبادئ الممنوحة للمستثمرين الأجانب، و هي عبارة عن ضمانات يقدمها المشرع الجزائري حتى يطمئن المستثمر الأجنبي على مستقبل استثماراته، ويوفر له المناخ الملائم للقيام بأعماله واستغلال الإمكانيات المتاحة وتذليلها خدمة لصالحه و خدمة لصالح الاقتصاد الوطني، والسعي لجلب المزيد من المستثمرين واستقطاب الاستثمارات الأجنبية وهو ما سنحاول في اطاره التطرق إلى دراسة أهم هذه الضمانات ومختلف العقبات والعوائق الواردة عليها التي تحول وتقف سدا منيعا أمام قدوم المستثمر الأجنبي.

أهمية الدراسة:

تتمثل أهمية الدراسة في:

- اهتمام الجزائر بموضوع الضمانات المشجعة للاستثمارات الأجنبية سواء على المستوى الداخلي أو الدولي؛

[2] أمر رقم 01-03، مؤرخ في 20 أوت 2001 متعلق بتطوير الاستثمار، جريدة رسمية عدد 47 مؤرخ في 22 أوت 2001.

[3] قانون رقم 16-09 مؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق ل 3 غشت سنة 2016، يتعلق بقانون الاستثمار، جريدة رسمية عدد 46 الصادرة بتاريخ 3 أوت 2016.

- حرص الجزائر حماية المستثمرين الأجانب من كل المخاطر التي تعترض مشروعاتهم الاستثمارية؛
- حرص الجزائر على التقليل من القيود والعقبات التي تواجه المستثمر الأجنبي وإيجاد الحلول للحد منها.

أهداف الدراسة

تكمن أهداف هذه الدراسة في الإحاطة بكل ما يتعلق بالضمانات التي أوردها المشرع الجزائري في القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، وإبراز فعالية هذه الضمانات ودورها في حماية المستثمر الأجنبي من كل المخاطر التي تعترضه، باعتبار أن هذه الضمانات تعد من العناصر الأساسية التي يعتمد عليها في انجاز واستغلال مشروعة الاستثماري داخل الجزائر.

أسباب اختيار الموضوع

1: الأسباب الذاتية

تعود الأسباب الذاتية التي دفعتني إلى اختيار الموضوع هو الميول إلى المواضيع المتعلقة بالاستثمار خصوصا بعد دراسته في السداسي الثالث من التخصص تحت إشراف الدكتور ماني عبد الحق، بالإضافة إلى المساهمة في إثراء الدراسات القانونية المتعلقة بهذا المجال.

2: الأسباب الموضوعية:

أما بالنسبة للأسباب الموضوعية تتمثل في:

- قيمة الموضوع باعتباره أحد أهم مواضيع الساعة؛
- النقص الملحوظ للاستثمار الأجنبي في الجزائر؛

- الوقوف على معرفة قدرات المشرع الجزائري من الناحية التشريعية في جذب الاستثمارات الأجنبية.

الدراسات السابقة

تطرقت عدة دراسات على مستوى الجامعات الجزائرية لموضوع الضمانات التي منحها المشرع الجزائري للمستثمر الأجنبي، ونذكر على سبيل المثال:

مذكرة ماستر بعنوان "الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أدرار من إعداد الطالبة "بنذير خديجة" وتحت إشراف "د. كابوية رشيدة".

مذكرة ماستر تحت عنوان "تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار" بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أم البواقي من إعداد الطالب "بعلول يعقوب" تحت إشراف "نور الدين عبابسة".

مذكرة ماستر بعنوان "شرط الاستقرار التشريعي كآلية لضمان الاستثمارات الأجنبية في الجزائر" بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة ادرار من إعداد الطالبين "لروي لطفي، أرجيلوس عماد الدين" تحت إشراف "د. كامل سمية".

صعوبات الدراسة

إن ارتباط مجال الاستثمار الأجنبي بالاتفاقيات الدولية التي صادقت الجزائر عليها وإحالة القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار إلى هذه الاتفاقيات أدى إلى صعوبة في الحصول على بعض منها من جهة، وصعوبة فهم أحكام أخرى من جهة أخرى.

إشكالية البحث:

تتمحور دراسة البحث حول الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية ومساهمة الضمانات التي أوردها المشرع الجزائري بالقانون 16-09 في جذب واستقطاب الاستثمار الأجنبي؟

يتفرع على الإشكالية التساؤلات التالية:

- ما المقصود بمبدأ المعاملة المنصفة والعادلة؟ وماهي النشاطات التي جعلها المشرع حكرا على المستثمر الأجنبي دون المستثمر الوطني؟
- المقصود بالثبات التشريعي؟ وماهي النصوص القانونية التي تم تكريسه في إطارها؟ وما هو موقف المشرع الجزائري منه؟
- كيف كرس المشرع حماية الملكية العقارية في ظل قوانينه الداخلية؟ وبما أن الدولة تتمتع بمبدأ السلطة والسيادة على اقليمها ماهي الآليات التي ينتهجها في نزع ملكية المستثمر الأجنبي؟
- كيف كرس المشرع حرية حركة تحويل رؤوس أموال المستثمر الأجنبي؟ ونظرا لحساسية هذا المبدأ ماهي القيود التي فرضها المشرع عليه؟
- من بين الأعمال السيادية في الدولة فرض قضائها الوطني على المنازعات الناشئة على إقليمها، كيف كرس المشرع الجزائري أولوية انعقاد اختصاص القضاء الوطني؟ وماهي مبررات هذه الأولوية؟
- ضمن المشرع للمستثمر الأجنبي إمكانية اللجوء للتحكيم لتسوية النزاعات كوسيلة بديلة عن القضاء الوطني، كيف عالجها المشرع الجزائري؟

المنهج المتبع

تم اعتماد المنهج الوصفي والتحليلي في هذه الدراسة، المنهج الوصفي تم استعماله في بعض التعاريف والمفاهيم، في حين تم استعمال المنهج التحليلي من خلال تحليل بعض أحكام الاتفاقيات الدولية والنصوص القانونية إضافة إلى بعض آراء الفقهاء والباحثين.

عرض موجز لخطة البحث

في سبيل الإجابة على الإشكالية ارتأينا اعتماد الخطة الثنائية وتقسيم هذه الدراسة إلى فصلين:

الفصل الأول تحت عنوان الضمانات الموضوعية وتم تقسيمه إلى مبحثين، الأول تحت عنوان الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي والثاني تحت الضمانات المالية الممنوحة للمستثمر الأجنبي.

أما **الفصل الثاني** فعنون تحت ضمانات تسوية المنازعات وتم تقسيمه إلى مبحثين الأول عنون القضاء الوطني كأصل لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي والثاني تحت عنوان التحكيم كاستثناء لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي.

الفصل الأول

الضمانات الموضوعية

أصبح الاستثمار الأجنبي يلعب دورا بارزا من خلال تمويل وتنمية المشاريع بعيدا على أساليب التمويل الكلاسيكي، الأمر الذي جعله محور اهتمام لدى العديد من الدول وخاصة النامية منها.

وعلى هذا الأساس تعمل معظم الدول على جذبه واستقطابه من خلال خلق فرص وتوفير مناخ العمل الملائم له، للحصول على أكبر قدر من الآثار الايجابية منه، إلا أنه بالرغم من اهتمام هذه الدول، فإن نتائج ذلك الاهتمام تختلف من دولة لأخرى باختلاف سياستها المنتهجة في جذب الاستثمار الأجنبي باستخدام السبل الأكثر فعالية، ومنحه جملة من الحوافز التي تشجعه على التدفق.

والجزائر تعتبر كأحد هذه الدول التي باشرت في هذا النوع من الاستثمار عن طريق إفساح المجال له وذلك بتوفير جملة من الضمانات القانونية والمالية التي تجعلها مركز جذب للعديد من المشاريع الاستثمارية الأجنبية، لكن في المقابل نجد العديد من العوائق الطاردة لها وذلك بسبب فرض بعض القيود التي تحد من فعالية هذه الضمانات.

على ضوء ما سبق يكون هذا الفصل محور دراسة للنقاط التالية:

- **الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي**
- **الضمانات المالية الممنوحة للمستثمر الأجنبي**

المبحث الأول: الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي

تزايدت اهتمامات التشريعات بتشجيع واستقطاب الاستثمارات الأجنبية التي فرضته حاجة الدول لتحقيق أهدافها الاقتصادية وكذا حاجتها إلى المنافع التي تعود عليها[1]، وهو ما سار على نحوه المشرع الجزائري الذي أقر مجموعة من الضمانات القانونية جسدها في ضمان المعاملة المنصفة والعادلة **(المطلب الأول)**، وضمان الاستقرار التشريعي **(المطلب الثاني)** التي تعد من أهم الآليات الكفيلة لحماية المستثمر الأجنبي من المخاطر التي تعترضه خلال مشروعه الاستثماري.

المطلب الأول: ضمان المعاملة المنصفة والعادلة

نظرا لأهمية المعاملة المنصفة والعادلة في تحقيق المساواة بين المستثمرين، عملت الجزائر على تكريسه صراحة وهو ما يظهر من خلال شمول مجال تطبيقه كلا من المستثمر الأجنبي والوطني وعدم التمييز بينهم من حيث الاستفادة من الضمانات والامتيازات المتعلقة بالاستثمار **(الفرع الأول)** لكن في المقابل هناك العديد من القيود التي تعيق هذا المبدأ وتحد من فعاليته **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: تكريس ضمان المعاملة المنصفة والعادلة

يعرف مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة على أنه: "قاعدة قانونية اتفاقية تلتزم بموجبها الدولة المضيفة بمنح المستثمرين الأجانب معاملة لا تقل تفضيلا عن تلك الممنوحة للمستثمرين الأجانب"[2]، ويعتبر هذا المبدأ من الضمانات القانونية المهمة الممنوحة للمستثمرين، أي عدم التمييز بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، أو بين الأجانب فيما بينهم[3].

---

[1] سالم ليلى، **الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011- 2011، ص 7.

[2] حساييني لامية، **مبدأ عدم التمييز بين الاستثمارات في القانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016-2017، ص 73.

[3] عليوش قربوع كمال، **قانون الاستثمارات الأجنبية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 53.

أولا: على مستوى الاتفاقيات الدولية

تضمنت الاتفاقيات الدولية مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة، أين نجد معظمها قد كرسته كمبدأ أساسي يكفل حماية للمستثمر الأجنبي، ومن بين الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر في هذا الشأن:

أ: الاتفاقية الجزائرية والاتحاد الاقتصادي اللكسمبورغي البلجيكي الخاص بحماية وتشجيع الاستثمارات[1]

التي نصت في المادة 1/3 على النحو الآتي[2]:

" تتمتع كل الاستثمارات المباشرة وغير المباشرة التي تمت من طرف أحد الأطراف المتعاقدة على إقليم الطرف المتعاقد الآخر بمعاملة منصفة وعادلة".

ب: الاتفاقية الجزائرية الاسبانية المتعلقة بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات[3]

في المادة 4: **"يضمن كل طرف متعاقد على إقليمه معاملة عادلة ومنصفة حيال الاستثمارات المنجزة من قبل مستثمري الطرف الآخر"**

[1] اتفاق بين الجزائر والاتحاد الاقتصادي اللكسمبورغي البلجيكي، يتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، موقع بالجزائر بتاريخ 24 أفريل 1991، مصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي 91-345 مؤرخ في 5 أكتوبر 1991، جريدة رسمية عدد 23 مؤرخ في 6 أكتوبر 1991.

[2] نقلا عن دالي عقيلة، **(مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية –من حيث تكريس الضمانات القانونية)**، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، العدد 2، 2017، ص 260، 261.

[3] اتفاق بين الجزائر واسبانيا، متعلق بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، مرسوم رئاسي رقم95-88 مؤرخ في 25 مارس 1995، جريدة رسمية عدد 23 لسنة 1995.

ج: الاتفاق الجزائري المصري حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات[1]

بموجب المادة 3 منه التي تنص على أنه: "**يلتزم كل من الطرفين المتعاقدين بضمان معاملة عادلة ومنصفة على إقليمه ومنطقته البحرية لاستثمارات مواطني وشركات الطرف المتعاقد الآخر، بحيث يستبعد اتخاذ أي إجراء غير مبرر أو تمييزي يمكن أن يعرقل قانونا أو واقعا لتسيير هذه الاستثمارات أو صيانتها أو استعمالها أو التمتع بها أو تصفيتها**".

د: الاتفاق الجزائري البرتغالي حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات[2]

وذلك في نص المادة 3 منه التي نصت على أنه: "**يمنح كل طرف متعاقد على إقليمه لاستثمارات الطرف المتعاقد الآخر معاملة عادلة ومنصفة ولا تقل أفصلية عن تلك التي تمنح للاستثمارات المنجزة من قبل مستثمريها أو استثمارات أخرى**".

ولم تكتفي الاتفاقيات بالنص على مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة، وإنما تضمنت أيضا بعض الالتزامات التي تقع على عاتق الدولة المضيفة، وأبرز هذه الالتزامات الامتناع عن القيام بأي اجراءات غير مبررة أو تمييزية بين المستثمرين التي قد تؤدي إلى عرقلة الاستغلال أو الإنتفاع بالمشروع الاستثماري وهو ما نصت عليه في هذا الصدد المادة 1/4 من الاتفاقية الجزائرية السويسرية على ما يلي: "...**لا ينبغي لأي طرف متعاقد أن يعرقل، بأية طريقة كانت وبإجراءات غير مبررة أو تمييزية، التسيير والصيانة والاستعمال والانتفاع والنمو ولا نقل ملكية تلك الاستثمارات**".[3]

---

[1] اتفاق بين الجزائر ومصر حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالقاهرة في 29 مارس 1997، مصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 05-191 مؤرخ في11 أكتوبر 1998، جريدة رسمية عدد 76 الصادر في 11 أكتوبر 1998.

[2] اتفاق بين الجزائر والبرتغال، حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بلشبونة في 15 سبتمبر 2004، مصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 05-191 مؤرخ في 28 مايو 2008، جريدة رسمية عدد 37 مؤرخ في 29 مايو 2005.

[3] عيبوط محند وعلي، **(مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية)**، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد1، جوان 2010، ص 111، 112.

إن عدم كفاية ضمان المعاملة المنصفة والعادلة الواردة في القوانين الداخلية للدول، هي التي جعلت البلدان المصدرة للاستثمارات الأجنبية تتمسك به من أجل رفع مستوى الحماية للمستثمر، فتطبيق مثل هذا المبدأ من شأنه ضمان معاملة وحماية أحسن من تلك المعمول بها في القانون الداخلي خاصة بعد إدراجه في معظم الاتفاقيات الدولية والاستعانة به من قبل هيئات التحكيم الدولية في حالة وقوع نزاع بين أطراف مشروع الاستثمار.[1]

ثانيا: على مستوى قانون الاستثمار

تبنى المشرع الجزائري مبدأ ضمان المعاملة المنصفة والعادلة في المادة 21 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار التي تنص على " **مع مراعاة الاتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم".**

وبهذا يوفر هذا الضمان المناخ الملائم للاستثمار الأجنبي في الدولة المضيفة ويتم على إثره إخضاع كل من المستثمرين الأجانب والوطنيين لنفس القواعد القانونية المعمول بها ابتداءً من إنشاء الاستثمار إلى غاية تصفيته، مرورا بالمعاملة والضمان الذي يستفيد منه كلاهما، ويقوم هذ المبدأ على فكرة تسهيل ممارسة النشاط الاقتصادي والتجاري لجميع الأشخاص دون التفرقة بين شخص وطني وشخص أجنبي.[2]

ففي ظل هذه المكانة التي حظيت بها الاستثمارات الأجنبية، حظي تبعا لذلك المستثمر الأجنبي وأصبح في مركز قانوني متمايز عن الدولة التي يحمل جنسيتها، ومرد هذه المكانة هو التنافس والتسابق الشديد بين الدول، الأمر الذي فرض حتمية توفير الحماية والضمان للمستثمر الأجنبي، منها أن يحظى بمعاملة منصفة وعادلة ومتساوية مع المستثمر الوطني.[3]

---

[1] عيبوط محند وعلي، مرجع سابق، ص 105.

[2] محارقة علاء الدين، بن خروف رياض، **آليات تشجيع الاستثمار في القانون الجزائري**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي- برج بوعريريج، 2019-2020، ص 9.

[3] محارقة علاء الدين، مرجع سابق، ص 9.

وعليه فإن الدولة الجزائرية أقرت بمبدأ المعاملة المنصفة والعادلة للمستثمرين الأجانب بدون أي تمييز بينهم، من حيث تمتعهم بنفس الحقوق وتحملهم نفس الواجبات.[1]

الفرع الثاني: القيود الواردة على المعاملة المنصفة والعادلة

بالرغم من اعتراف المشرع الجزائري صراحة باستفادة المستثمر الأجنبي من مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة، إلا أن هذا الاعتراف يبقى نسبيا نظرا لوجود العديد من القيود العقبات التي تعيق من فعاليته، كمنح الأفضلية والأولوية للمستثمر الوطني **(أولا)** ومنع المستثمر الأجنبي من الاستثمار في بعض النشاطات **(ثانيا)**

أولا: منح الأفضلية والأولوية للمستثمر الوطني

بالعودة إلى النصوص القانونية الأخرى التي تؤطر الاستثمار نجدها في العديد من الحالات تقوم بإعطاء الأفضلية والأولوية للمستثمر الوطني على حساب المستثمر الأجنبي، كما هو الحال في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2]، حيث تضمن هذا الأخير عدة مواد قانونية تمنح فيها الأفضلية والأولوية للمستثمر الوطني ومنها المادة 83، حيث باستقراء أحكام هذه الأخيرة يتضح جليا بمنح أفضلية بالنسبة للمنتجات ذات المنشأ الجزائري أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، وهو الاتجاه نفسه الذي سلكته المادة 85 من نفس المرسوم.[3]

---

[1] عجة الجيلالي، **الكامل في القانون الجزائري للاستثمارات – الأنشطة العادية وقطاع المحروقات**، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 455.

[2] مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جريدة رسمية عدد 50 المؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

[3] بن هلال ندير، أسياخ سمير، **(مكانة مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية في الجزائر: بين التكريس والتقييد)**، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية، العدد 1، جوان 2021، ص 267 ،268.

ثانيا: منع المستثمر الأجنبي من الاستثمار في بعض النشاطات

يعتبر منع المستثمر الأجنبي من الاستثمار وفتحها أمام المستثمر الوطني من أهم مظاهر التمييز والمساس بمبدأ المعاملة المنصفة والعادلة.

1: الاستثمار في قطاع الطيران المدني

يعتبر الاستثمار في مجال الطيران المدني من القطاعات التي قام المشرع الجزائري برفع الاحتكار عنها وفتح مجالها أمام الخواص مستثنيا بذلك الأجانب، وفي هذا الصدد تنص المادة 43 من القانون رقم 98-06 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني[1]

على أنه:" **فيما عدا الدولة فإن الأشخاص الطبعيين من جنسية جزائرية أو الأشخاص الاعتباريين الخاضعين للقانون الجزائري والذين يملكون أغلبية رأس مالهم، أشخاص طبيعيون من جنسية جزائرية، وحدهم يستطيعون إنشاء و/ أو استغلال محطة جوية أو مطار أو محطة طوافات مفتوحة للملاحة الجوية الجزائرية**"

يلاحظ من خلال أحكام المادة أعلاه خضوع المستثمر الأجنبي من طرف المشرع الجزائري لمعاملة تمييزية مقارنة مع المستثمر الوطني الخاص والعمومي، وذلك من خلال منعهم من الاستثمار في مجال الطيران المدني[2] الذي انتقل من حكر الدولة إلى حكر المستثمر الوطني دون الأجنبي.

2: الاستثمار في مجال تعليم سياقة السيارات

بالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 12-110 المحدد لشروط تنظيم مؤسسات تعليم سياقة السيارات ومراقبتها[3] يتضح لنا أنه من بين الشروط الواردة هو ضرورة تمتع طالب

[1] القانون رقم 98-06، مؤرخ في 27 جوان 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، جريدة رسمية عدد 48، صادرة بتاريخ 28 جوان 1998.

[2] بن هلال النذير، أسياخ سمير، مرجع سابق، ص 266.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 12-110، مؤرخ في 13 ربيع الثاني عام 1433الموافق 6 مارس، 2012 يحدد شروط وكيفيات تنظيم مؤسسات تعليم سياقة السيارات ومراقبتها، جريدة رسمية عدد 15، صادر في 14 مارس 2012.

الاعتماد بالجنسية الجزائرية وذلك في نص المادة 9 منه التي تنص على " **لا يجوز لأي كان أن يطلب اعتمادا لفتح مدرسة تعليم السياقة مالم تتوفر فيه الشروط التالية:**

أ. بالنسبة للأشخاص الطبعيين

- **أن يكون من جنسية جزائرية**

ب. بالنسبة للأشخاص المعنويين

- **شهادة جنسية حائزي الرأسمال كامل وشهادة اقامتهم"**

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد قيد المستثمر الأجنبي من اللجوء إلى هذا النوع من الاستثمارات بفرض إلزامية أن يكون المستثمر حاملا للجنسية الجزائرية.

3: الاستثمار في مجال الإعلام

باستقراء القانون رقم 12-05 المتعلق بالإعلام[1]، والقانون رقم 14-04[2] المتعلق بالنشاط السمعي البصري نلاحظ أن المشرع الجزائري قام بفتح قطاع الإعلام أمام المستثمر الوطني العمومي والخاص دون الأجنبي[3] ووضوح نيته في اشتراط الجنسية الجزائرية[4] وفقا للمادة 04 من القانون 12-05 أعلاه التي قامت بتبيان الجهات التي يسمح لها بممارسة نشاط الإعلام، كما أكد المشرع استبعاد المستثمر الأجنبي من الاستثمار في قطاع الإعلام وذلك بموجب المادة 61 من نفس القانون.

[1] قانون عضوي رقم 12-05، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، جريدة رسمية، عدد 02، صادرة بتاريخ 15 جانفي 2012.

[2] قانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، جريدة رسمية عدد 16 صادرة بتاريخ 24 مارس 2014.

[3] بن هلال النذير، أسياخ سمير، مرجع سابق، ص 264.

[4] هباش ثيزيري، معزوزي حنان، **الضمانات الممنوحة للاستثمار الأجنبي في ظل القانون 16-09 أي فعالية للقاعدة القانونية**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، 2019-2020، ص 14.

يضاف إلى ما سبق المادة 3 من القانون رقم 14-04 أعلاه والتي أكد المشرع الجزائري من خلالها أن ممارسة النشاط السمعي البصري مفتوح أمام المستثمر الوطني دون الأجنبي[1] وذلك في بندها الذي ينص: "**يمارس النشاط السمعي البصري من طرف:**

- **الأشخاص المعنوية التي تستغل خدمة للاتصال السمعي البصري التابعة للقطاع العمومي،**
- **مؤسسات وهيئات وأجهزة القطاع العمومي المرخص لها،**
- **المؤسسات والشركات التي تخضع للقانون الجزائري المرخص لها".**

المطلب الثاني: شرط الثبات التشريعي

من المسلم به بأن للدولة كامل الصلاحيات في إلغاء أو تعديل أو إنهاء تشريعاتها لما تتمتع به من سلطة و سيادة، مواكبة في ذلك ما يخدم مصالحها ، لكن بالمقابل نجد المستثمر الأجنبي هو الآخر يحرص دائما على البحث عن حصانة مستندة على شرط الثبات التشريعي تخدم مصالحه ضمانا لاستثماراته و تدعيما لمركزه القانوني، لأن أي تغيير قد يطرأ مستقبلا في تشريعات الدولة المستضيفة يمس بمصالحه و يهدد استقرار استثماراته[2]، ونظرا للأهمية البالغة التي يحظى بها هذا الشرط على غرار المعاملة المنصفة والعادلة، والدور الذي يلعبه في استقطاب الاستثمارات الأجنبية قام المشرع الجزائري من جهة بتكريس هذا الشرط **(الفرع الأول)** وأورد عليه قيودا من جهة أخرى **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: تكريس شرط الثبات التشريعي

لم ينص المشرع الجزائري على شرط الثبات التشريعي صراحة، إنما اكتفى بالإشارة اليه ضمنيا من خلال آثاره الناجمة عن مراجعة أو الغاء قانون الاستثمار، والتي تطرأ مستقبلا

[1] بن هلال النذير، أسياخ سمير، مرجع سابق، 254، 265.

[2] حديدي عنتر، **(شرط الثبات التشريعي كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر)**، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة لونيسي علي2- البليدة، العدد 8، نوفمبر 2017، ص 658.

على الاستثمارات المنجزة في إطاره، ومنح المستثمر إمكانية الاستفادة من هذه المراجعة أو الإلغاء إذا طلب ذلك صراحة[1]، كما جاء في نص المادة 22 من القانون 16-09.

وعرف بعض الفقه شرط الثبات التشريعي على أنه "الشرط الهادف إلى تجميد دور الدولة كسلطة تشريعية وطرف في العقد، وفي تعديل القواعد القانونية النافذة بينها وبين المستثمر الأجنبي وقت إبرام هذا العقد على نحو قد يخل بالتوازن العقدي أو الاقتصادي بين طرفي الرابطة العقدية".

وعرفه البعض الآخر على أنه "تجميد القانون الواجب التطبيق على العقد من حيث الزمان وإبقائه على الحالة التي كانت عليها لحظة إبرام العقد".

من خلال التعريفات نرى أن هناك اختلاف فقهي حول تعريف هذا الشرط، فمنهم من يعرفه من الزاوية التشريعية ومنهم من يعرفه من الناحية العقدية، والتعريف الراجح لشرط الثبات التشريعي هو: "الضمان القانوني الذي يرد في العقود الدولية والتشريعات الوطنية للدولة المتعاقدة، ويقضي بالالتزام بعدم إصدار قوانين جديدة أو تعديلات جوهرية تمس قانون العقد والتي من شأنها الإخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد والإضرار بمصلحة المستثمر.

فشرط الثبات التشريعي يتضمن تعهدا من الدولة المضيفة للاستثمار بتثبيت الأحكام القانونية في عقد الاستثمار بمعنى أن يكون المستثمر الطرف في عقد الاستثمار بعيدا أن أي تعديلات من الممكن أن تجريها تلك الدولة فيما يتعلق بالاستثمار مستقبلا.[2]

[1] عمر زغودي، **شرط الثبات التشريعي في قانون الاستثمار الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر-باتنة1، 2019-2020، ص 18.

[2] حديدي عنتر، مرجع سابق، ص 660.

فمن مقتضيات الثبات التشريعي إحداث نوع من التوازن بين تطور القوانين واستقرار مراكز المستثمرين والحقوق التي اكتسبوها في ظله، وبكل الأحوال لا يمكن الحديث على ثبات تشريعي بقانون يتغير.[1]

أولا: على مستوى التشريع الداخلي

إن قانون الاستثمار رقم 16-09 جاء بهذه الضمانة و يؤكد على وجودها و ذلك لطمأنة المستثمرين و إزالة الخوف على استثماراتهم من خلال المادة 22 منه التي تنص على "**لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون، التي قد تطرأ مستقبلا، على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون....**"

يفهم من هذه المادة أن المشرع لم يكتف بالنص بثبات التشريعي من خلال الامتناع عن تطبيق أي تعديل أو إلغاء القانون على الاستثمارات التي تم الشروع فيها في إطار نفس القانون، وإنما أضاف ضمانة أخرى وهي منح المستثمر إمكانية الاستفادة من التشريع الجديد إذا كان يتضمن امتيازات إضافية أو أفضل إذا طلب المستثمر الأجنبي ذلك صراحة[2] وهو ماورد في الشطر الثاني من المادة التي نصت على: "...**إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة**".

ثانيا: على مستوى الاتفاقيات الدولية

ورد شرط الثبات التشريعي في العديد من الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر أبرزها:

1: الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وشركة أوراسكوم تيلكوم[3]

[1] International, Université Panthéon-assa, Paris 2, France, 2012, P22.

[2] حديدي عنتر، مرجع سابق، ص 661.

[3] اتفاقية مبرمة بين الجزائر ممثلة من طرف وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها وشركة أوراسكوم تيلكوم الجزائر، مصادق عليها بموجب مرسوم تنفيذي رقم 01-416 مؤرخ في 20 ديسمبر 2001، جريدة رسمية عدد 80 مؤرخ في 26 ديسمبر 2001.

وذلك المادة 1/6 التي نصت: "**إذا تضمنت القوانين والتنظيمات المستقبلية للدولة الجزائرية نظام استثمار أفضل من النظام المقرر في هذه الاتفاقية، يمكن للشركة أن تستفيد من هذا النظام شريطة استيفاء الشروط المقررة في هذه التشريعات أو تنظيماتها التطبيقية**".

2: الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وإيطاليا حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمار[1]

وذلك في الفقرة 1 من المادة 4 التي نصت على: "**تستفيد الاستثمارات التي يقوم بها المواطنون أو الأشخاص المعنويون لأحدى الدولتين المتعاقدتين على إقليم الدولة المتعاقدة الأخرى، من حماية وأمن ثابتين تأمين وكاملين بعيدا عن كل إجراء غير مبرر أو تمييزي يمكن أن يعرقل قانونيا أو فعليا، تسييرها، صيانتها، استعمالها، الانتفاع بها أو تصفيتها، دون الإخلال بالإجراءات الضرورية للحفاظ على النظام العام**".

يلاحظ من نص الاتفاقية أعلاه أنها جاءت بمبدأ الثبات التشريعي وذلك بمنح المستثمر الأجنبي الحق في الحماية من أي إجراء أو تغيير يطرأ على عقد الاستثمار إلا إذا كان هذا الإجراء ضروري للحفاظ على النظام العام.[2]

الفرع الثاني: القيود الواردة على مبدأ الثبات التشريعي

فرض المشرع الجزائري على مبدأ الثبات التشريعي قيودا لاعتبارات عديدة قد تقتضيها احترام إرادة الأطراف المتعاقدة كما هو الحال في قاعدة العقد شريعة المتعاقدين **(أولا)**، أو احترام حقوق اكتسبت ورسخت في ظل قانون معين **(ثانيا)**، أو اعتبارات تقتضيها مصلحة سيادية كما هو الحال في حق الدولة في نزع ملكيتها **(ثالثا)**

[1] مرسوم رئاسي رقم 91-345 مؤرخ في 5 أكتوبر 1991 يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجزائر وحكومة إيطاليا حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر في 18 مايو 1991، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخ في 6 أكتوبر 1991.

[2] عماني خديجة، وآخرون، **(مبدأ الثبات التشريعي وأثره في استقطاب الاستثمارات الأجنبية)**، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 1، جوان 2021، ص 515.

أولا: قاعدة العقد شريعة المتعاقدين

يقصد بالعقد شريعة المتعاقدين أن الإرادة التي أنشأت العقد هي وحدها التي تستطيع إنهاء أو تعديل العلاقات المترتبة عنه، وبعبارة أخرى لا يجوز نقض العقد أو تعديله إلا باتفاق آخر.[1] مما يترتب عنه عدم جواز المصادرة أو تأميم أو نزع ملكية المستثمر الأجنبي بصفة إنفرادية .

والعقد شريعة المتعاقدين هو نتيجة لمبدأ سلطان الإرادة، على أنه يمكن أن نجد لهذا المبدأ أساسا أخلاقيا واقتصاديا، فالأساس الخلقي هو وجوب احترام العهد الذي قطعته الدولة بثبات تشريعاتها، والأساس الاقتصادي هو ضرورة توفير استقرار المعاملات بين المستثمر الأجنبي والدولة وعليه فإن انتهاك هذا المبدأ يعد إخلالا بالقانون الدولي.

وقد نص المشرع على هذا المبدأ في نص المادة 106من القانون المدني الجزائري[2] بقولها "**العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون**".

ثانيا: إحترام الحقوق المكتسبة

يقصد بمبدأ الحقوق المكتسبة تلك "الحقوق المالية التي تم الحصول عليها بموجب قانون معين، والتي لا يمكن المساس بها عن طريق تعديل لاحق بالقانون دون تعويض لمالكيها".

ويعرفها جانب آخر أنها "تلك الحقوق العينية والشخصية التي استقرت وأصبحت ثابتة مكتسبة بطريقة قانونية صحيحة طبقا للقانون الوطني لدولة ما، والتي لها قيمة نقدية يمكن حسابها"، بحيث يهدف المبدأ إلى احترام الحقوق الخاصة التي اكتسبها الأجانب من جهة، ومن جهة أخرى يهدف إلى ضمان تحقيق نوع من الثبات لهذه الحقوق التي اكتسبت.

[1] بلحاج العربي، **مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري**، الجزء الأول– العقد والإرادة المنفردة، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2016، ص 779.

[2] الأمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، جريدة رسمية عدد78 صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

وبصفة عامة نستطيع القول بأن الحقوق المكتسبة هي تلك الحقوق التي يستفيد منها شخص ما في إطار نظام قانوني معين والتي لا يمكن المساس بها بموجب قانون جديد.[1]

ثالثا: حق الدولة في نزع ملكيتها

إن التزام الدولة المضيفة بمعاملة الاستثمار الأجنبي بمنطق الحماية والتشجيع لا يعني تنازل الدولة عن حقها في نزع ملكية المشروعات التي يملكها المستثمر الأجنبي، فحق الدولة في نزع الملكية قد استقر في القانون الدولي، ومن مظاهر السيادة على ثرواتها الطبيعية تبسط الدولة سلطتها على إقليمها وعلى كل الرعايا الموجودين عليها، وتطبق أنظمتها عليهم جميعا دون استثناء، فلها الحق في تأميم ونزع ملكية المتواجدين على إقليمها، مواطنيها كانوا أو أجانب.[2]

[1] لروي لطفي، أرجيلوس عماد الدين، **شرط الاستقرار التشريعي كآلية لضمان الاستثمارات الأجنبية في الجزائر**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية– أدرار، 2019، ص 76.

[2] حديدي عنتر، مرجع سابق، ص 664.

المبحث الثاني: الضمانات المالية الممنوحة للمستثمر الأجنبي

نص المشرع الجزائري في ظل إصلاحاته لجذب الاستثمار الأجنبي على مجموعة من الضمانات الموضوعية من خلال مختلف التشريعات القانونية المنظمة للاستثمار الأجنبي ومن بينها الضمانات المالية، حيث تعتبر هذه الأخيرة المتمثلة في حماية الملكية العقارية **(المطلب الأول)**، وكذا حرية تحويل رؤوس الأموال **(المطلب الثاني)** من الضمانات التي أولى المشرع الجزائري لها اهتمام كبيرا على غرار جل التشريعات المستقطبة لرؤوس الأموال الأجنبية في أغلب الدول النامية[1].

المطلب الأول: ضمان حماية الملكية العقارية (عدم نزع الملكية)

تتمتع ممتلكات المستثمرين الأجانب الواقعة على إقليم دولة ما بالحماية التي تلتزم السلطة المختصة في تلك الدولة بضمانها بموجب أحكام قانونية وتنظيمية، وفي هذا الصدد شهدت الجزائر تغيرا كبيرا في سياستها الاقتصادية والقانونية بوضع نظام قانوني يهدف إلى ترقية وحماية الاستثمارات الأجنبية، تطورت فيه حماية الملكية العقارية للمستثمرين الأجانب على المستوى الوطني، وحرصت في منظومتها القانونية[2] على تكريس ضمان حماية الملكية العقارية **(الفرع الأول)** الذي تميز بطابعه الاستثنائي **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: تكريس ضمان حماية الملكية العقارية

تعتبر الحماية المقررة للملكية الخاصة بالمستثمر الأجنبي من أقوى صور الحماية القانونية التي تتعهد بها الدولة المضيفة من أجل تشجيع المستثمرين الأجانب على توظيف

[1] بوصوفة الزهرة، **(الضمانات لمالية الممنوحة للمستثمر الأجنبي)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، العدد 3، سبتمبر 2019، ص 578.

[2] بقة حسان، **حماية الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي في القانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري– تيزي وزو، 2020، ص16، 17.

رؤوس أموالهم فيها بشكل يسمح بتعميم الفائدة على الجميع، الدولة المضيفة والمستثمرين الأجانب على حد سواء.

أولا: على مستوى الاتفاقيات الدولية

نصت الاتفاقية الجزائرية الدانماركية [1]في المادة 4 على أنه: "**لا يمكن أن تكون ملكية استثمارات مستثمري كل طرف متعاقد على إقليم الطرف المتعاقد الآخر، موضوع نزع ملكية أو تأميم أو تخضع لتدابير ذات أثار مماثلة للتأميم أو نزع الملكية، إلا لغرض المنفعة العامة، وعلى أساس غير تمييزي وبناء على الإجراء القانوني المطلوب ومقابل تعويض سريع ومناسب وفعلي**".

الاتفاقية الثنائية الجزائرية الإيطالية في المادة 2/4 التي نصت على أنه: "**لا يمكن أيا من الدولتين المتعاقدتين القيام بتدابير نزع الملكية، التأميم، الحجز، أو أي إجراء آخر يترتب عليه نزع أو منع الملكية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة...**".

الاتفاقية الثنائية الجزائرية النيجيرية[2] التي نصت في المادة 4 على أن: "**لا يتخذ الطرفان المتعاقدان تدابير نزع الملكية أو التأميم، أو أية تدابير أخرى يترتب عليها تجريد بطريقة مباشرة أو غير مباشرة...**".

الاتفاقية الثنائية الجزائرية الرومانية[3] تضمنت هي الأخرى على إجراء نزع الملكية والإجراءات المشابهة له وذلك في المادة 1/4 التي تنص: "**لا يمكن أن تخضع استثمارات**

[1] اتفاق مبرم بين الجزائر والدانمارك حول الترقية والحماية المتبادلين للاستثمارات، موقع بالجزائر في 25 و28 أكتوبر 2002، مصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-525 مؤرخ في 30 ديسمبر 2003.

[2] مرسوم رئاسي رقم 2000-247 مؤرخ في 22 أوت سنة 2000، يتضمن المصادقة على الاتفاق حول التشجيع والحماية المتبادلتين للاستثمارات بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة النيجر، الموقع بالجزائر في 16 مارس 1998، جريدة رسمية عدد 52 صادر بتاريخ 23 أوت 2000.

[3] اتفاق بين الجزائر ورومانيا متعلقة بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، مرسوم رئاسي رقم 94-48 مؤرخ في 22 أكتوبر 1994، جريدة رسمية عدد 69 سنة 1994.

مستثمري أحد الطرفين المتعاقدين المنجزة على إقليم الطرف المتعاقد الآخر إلى إجراء تأميم أو نزع الملكية أو أي إجراء آخر مشابه مشار إليه مثل نزع الملكية..."[1]

وعليه، حسب بنود هذه الاتفاقيات نلاحظ أنها تؤكد بأن الملكية العقارية كأصل لا تكون محل نزع من طرف الدولة المستضيفة ولا تكون محل تأميم أو محل إجراء مشابه للتأميم ونزع الملكية على أساس غير تمييزي مراعاة بمبدأ المعاملة المنصفة والعادلة.[2]

ثانيا: على مستوى التشريع الداخلي

أورد المشرع الجزائري نصوصا في مواضع متفرقة لحماية الملكية العقارية وذلك على مستوى كل من التشريع الأساسي **(1)**، والتشريع العادي **(2)**

1: على مستوى التشريع الأساسي

حرصت الجزائر على ضمان حماية وطنية تمتد من حيث التطبيق إلى المستثمرين الأجانب في الدستور بدرجة أولى، كوضع فرضه القانون الدولي بتبني مجموعة من المبادئ القانونية من أجل ضمان الحد الأدنى من الحماية والمعاملة للأموال الأجنبية على إقليمها، والتي تفرض أن الدولة عند قبولها للمستثمرين الأجانب فهي مبدئيا تمنحهم نفس الحقوق التي تمنحها للوطنيين، وهو ما ورد في المادة 60 من دستور 2020[3] في اعتراف صريح على أن "**الملكية الخاصة مضمونة..**"، وهذا تأكيد على حرص المشرع على ضمان حماية الملكية الخاصة للأفراد سواء كانوا وطنيين أو أجانب، خاصة مع تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة والاستثمار والمقاولة في نص المادة 61 منه، كمبدأ مرادف لمبدأ حماية الملكية الخاصة

[1] نقلا عن رحمان أمينة، **(الحماية القانونية لعقد الاستثمار المبرم بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي)**، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، ديسمبر 2018، ص 289.

[2] دالي عقيلة، مرجع سابق، ص 262، 263.

[3] مرسوم رئاسي رقم 440–02 مؤرخ في 32ديسمبر 2022 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة، 2022، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد 90 مؤرخ في 23 ديسمبر 2022.

والتي تستدعي ضرورة حماية الأموال الخاصة للمستثمرين الأجانب ما دام أنه لا مكن ممارسة أي من هذه النشاطات إذا لم يتمكن المستثمر الأجنبي من التمتع بحق التملك.[1]

2: على مستوى التشريع العادي

تختص بالذكر القانون المدني **(أ)** ثم قانون الاستثمار **(ب)**، ثم يليه قانون العقوبات وبعض القوانين الخاصة **(ج)**

أ: في القانون المدني

وردت في القانون المدني نصوص تقضي بحماية الملكية العقارية من الإجراءات والمخاطر التي تمسها، وذلك في الفقرة الأولى من المادة 677 التي تنص **على " لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحول والشروط المنصوص عليها في القانون"** وهي أحكام عامة ومجردة تواجه كل الملاك الخواص والأجانب لتصبح الحماية القانونية للملكية الخاصة قاعدة عامة بغض النظر عن جنسية صاحب الملكية.[2]

كما نظم المسائل المتعلقة بالملكية والحقوق المتفرعة عنها، باعتبارها حقوق تخول لمالكها مهما كان وطني أو أجنبي سلطة استعماله في حدود ما يسمح به القانون كحق التصرف فيه واستغلاله وفق ما جاء في المادة 674 منه التي تنص على **"الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء، بشرط أن يستعمل استعملا لا تحرمه القوانين والأنظمة"**.

يتضح أن هذه المادة أشارت إلى السلطات التي يخولها حق الملكية لمالكها، وهي حق الاستئثار الذي يستدعي أن تكون للمالك سلطة كاملة على الشيء باستعماله واستغلاله

[1] بقة حسان، مرجع سابق، ص 20-23.

[2] حسين نوارة، **الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2013، ص 197.

والتصرف فيه على وجه دائم بشرط أن يكون في حدود القانون، وبهذا يضمن التشريع المدني الحماية القانونية المطلوبة للمستثمر الأجنبي صاحب الملكية العقارية.[1]

ب: في قانون الاستثمار

بالعودة إلى القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار أقر المشرع الجزائري في القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار حماية لأملاك الأجانب كأصل وذلك في المادة 23 منه التي تنص "...**لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع استيلاء...**" غير أنه في نفس السياق أورد استثناء وذلك في "... **إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به**".

ج: في قانون العقوبات وبعض القوانين الخاصة

أورد قانون العقوبات الجزائري[2] وبعض القوانين الخاصة[3] الكثير من الجرائم التي تمس بالملكية العقارية، والهدف من سن كل هذه النصوص،[4] هو المحافظة على الملكية العقارية الخاصة للشخص سواء كان وطني أو أجنبي ضد أي اعتداء أو اتلاف أو تخريب عن طريق تقرير عقوبات جزائية ردعية لك مخالف.[5]

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على حماية الملكية العقارية (نزع الملكية)

من المتفق عليه أن حماية الملكية العقارية للوطنين والأجانب مكرس بموجب القانون، إلا أنه في الجانب المقابل من هذا التكريس، نجد أن هذا القانون نفسه يعترف للدولة في صور

---

[1] بقة حسان، مرجع سابق، ص 30.

[2] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، جريدة رسمية 49.

[3] قانون رقم 90-29 مؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق ل 1 ديسمبر 1991، يتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية عدد 50.

[4] المواد 295، 406، 407 من قانون العقوبات، المادة 77 من القانون المتعلق بالتهيئة والتعمير

[5] حمدي باشا عمر، **حماية الملكية العقارية الخاصة**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص85.

عديدة حقها في نزع الملكية **(أولا)** مقابل تعويض لجبر المنزوع ملكيته عن الأضرار الناجمة عن ذلك **(ثانيا)**.

أولا: صور نزع الملكية

تتخذ نزع الملكية عدة صور بين كل من نزع الملكية للمنفعة العامة **(1)**، التأميم **(2)**، والمصادرة **(3)**

1: نزع الملكية للمنفعة العامة

نزع الملكية هو قيام السلطة الإدارية المختصة بحرمان المالك من عقاره جبرا لتخصيصه للمنفعة العامة، مقابل تعويض عادل، فقد لا تستطيع الحصول على عقارات لتنفيذ مشروعاتها ذات المنفعة العامة بأسلوب التراضي مع مالكي العقارات، فتلجأ إلى هذا الأسلوب والذي يعرف بنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة، ونظرا لما لهذا الأسلوب من مساس بالحقوق فقد أجازته القوانين ولكن وفقا لشروط وإجراءات.[1]

أ: تعريف نزع الملكية للمنفعة العامة

وردت عدة تعريفات فقهية لنزع الملكية للمنفعة العامة، فعرفها البعض بأنها "الإجراء الذي تتخذه الدولة أو إحدى هيئاتها العامة لنزع ملكية أموال عقارية محددة بالذات مقابل تعويض يمنح لمالكيها".

وعرفها البعض الآخر بأنها " الإجراء الذي تتخذه الدولة أو إحدى هيئاتها العامة لنزع ملكية أموال عقارية مملوكة لأشخاص خاصة، تحقيقا لدواعي الصالح العام، بموجب قرار إداري على المصلحة من النزع وجهة الإصدار".

يختلف التعريفين من حيث تركيز الأول على التعويض مقابل النزع، أما الثاني فيركز على المصلحة من النزع وجهة الإصدار.

[1] طفياني مخارطية، **(نزع الملكية العقارية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري)**، مجلة تشريعات التعمير والبناء، العدد 4، ديسمبر 2017، ص 247.

وفي تعريف ثالث يعرف نزع الملكية بأنه: "إجراء أو عمل إداري يستمد قانونا ومن خلاله تحرم الدولة أي شخص من ملكيته سواء لمصلحتها أو لمصلحة شخص ثالث، ومثل هذا الإجراء لابد أن يكون مصحوبا بتعويض يدفع له فورا بدون تأخير وأن يكون مبررا بسبب أو لغرض المصلحة العامة".[1]

أما من الناحية القانونية فعرفتها المادة 2 من القانون رقم 91-11 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة[2] بأنها "..**طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية...**".

من خلال هذه التعريفات نجد أنها تتقاطع كلها حول فكرة أساسية واحدة مؤداها أن نزع الملكية للمنفعة العامة هو إجراء ذو طابع إداري تقوم به الدولة أو مؤسساتها العامة لتحقيق مصلحة عامة، ويرد على عقار يقابله تعويض عادل. وتستمد من هذه التعاريف أهم خصائص نزع الملكية للمنفعة العامة وهي:

- الطابع الاستثنائي لقرار نزع الملكية للمنفعة العامة.
- ارتباط نزع الملكية بامتيازات السلطة العامة.[3]

ب: شروط نزع الملكية للمنفعة العامة

تنص المادة 2 من القانون 91-11 السالف الذكر على: "**يعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة العمومية، طريقة استثنائية لاكتساب أملاك أو حقوق عقارية، ولا يتم إلا إذا رأى انتهاج كل الوسائل الأخرى إلى نتيجة سلبية.**

وزيادة على ذلك، لا يكون نزع الملكية ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن

[1] إدريس قرفي، **(ضمان حماية ملكية المستثمر في التشريع الجزائري)**، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 3، ديسمبر 2016، ص 65.

[2] القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، جريدة رسمية عدد 21 الصادر بتاريخ 08 ماي 1991.

[3] إدريس قرفي، مرجع سابق، ص 65.

تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير والتهيئة العمرانية، والتخطيط تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية".

يتضح من نص المادة أعلاه مجالات نزع الملكية للمنفعة العامة، بحيث لا يمكن أن يكون هذا الإجراء إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التهيئة والتعمير والتخطيط، تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية ومنشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية.[1]

2: التأميم

يعتبر التأميم من أخطر صور تدخل الدولة اقتصاديا، باعتباره أكثر تأثيرا في تحديد وجهة الاستثمارات الأجنبية، خصوصا مع تغير هذا المفهوم في ظل الإنتشار الواسع لحركة التأميم الزاحفة[2].

أ: تعريف التأميم: حظي التأميم باهتمام كبير على المستوى الدولي، ومر بمراحل من التطور أهمها ما تضمنه ميثاق الحقوق والواجبات الاقتصادية للدول، الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة[3] في المادة 2 فقرة ج على أنه: "**لكل دولة الحق في تأميم أو مصادرة أو نقل أو تحويل ملكية الأموال الأجنبية مع وجوب دفع تعويض كاف وفقا لقوانينها".**

أما على المستوى الداخلي، تطرق المشرع الجزائري للتأميم في القانون المدني في مادته 678 التي نصت على "**لا يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني على أن شروط وإجراءات نقل الملكية والكيفية التي يتم بها التعويض يحددها القانون".**

---

[1] طفياني مخطارية، مرجع سابق، ص 275.

[2] من التأميم الزاحف قيام الدولة المضيفة للاستثمار بالتمييز في الضرائب أو في تراخيص الاستيراد، ومنح رعاياها تراخيص استغلال إقليم كان مملوك للمستثمر أو تغييرها لأعضاء مجلس الإدارة.

[3] عبد المومن بن الصغير، **(التأميم بين السيادة الإقليمية للدولة وأحكام القانون الدولي)**، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر–سعيدة، العدد 1، جوان 2020، ص 81.

أما على المستوى الفقهي، فقد اختلفت الصيغ القانونية في تعريف التأميم إلا أن هناك إجماعا على تعريفه بأنه" نقل ملكية مشروع إلى الأمة". [1]

من كل ذلك يمكن القول أن التأميم عبارة عن إجراء نقل جبري لحق الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي إلى الدولة أو غيرها من الأشخاص العامة، والذي تقوم به عادة السلطة التشريعية، بغرض تحقيق هدف ذو مكانة وطنية مستوحى من اعتبارات اقتصادية أو حتى سياسية.[2]

ب: التمييز بين التأميم والمصادرة ونزع الملكية للمنفعة العامة

- **التمييز بين التأميم والمصادرة:**

- من حيث الهدف: تباشر الدولة التأميم بهدف الحفاظ على الدعائم الاقتصادية الرئيسية للقضاء على التحكم والسيطرة على الإنتاج من الشركات ورؤوس الأموال الأجنبية أو بهدف الإصلاح، فالتأميم لا يهتك إلا برؤوس الأموال وليس صاحب المال، أما المصادرة فهي إجراء عقابي (المصادرة القضائية) أو هي إجراء وقائي (المصادرة الإدارية) تقتضيه المحافظة على النظام العام والآداب العامة؛
- من حيث التعويض: التأميم يتوجب التعويض، أما المصادرة فلا تعويض فيها؛
- من حيث المحل: ينصب التأميم على مشروع أو عدة مشروعات بما تحتويه من عقارات ومنقولات مادية ومعنوية كالسهم التجاري مثلا، أما المصادرة فهي ذات طبيعة شخصية.[3]

- **التمييز بين التأميم ونزع الملكية للمنفعة العامة:**

- من حيث الطبيعة القانونية: يعد التأميم من أعمال السيادة يستند إلى حق الدولة ببسط سلطانها على كامل إقليمها، ويصدر بموجب نص تشريعي لا يخضع لطرق

[1] طفياني مخطارية، مرجع سابق، ص 78.

[2] بقة حسان، مرجع سابق، ص 141، 142.

[3] إدريس قرفي، مرجع سابق، ص 68.

الطعن الإدارية،[1]، بينما نزع الملكية يثبت بموجب قرار إداري صادر عن الوالي، الذي يجوز الطعن فيه أمام القضاء؛

- من حيث الأثر: لا يعتبر التعويض شرطا لصحة إجراء التأميم فهو أثر مترتب عليه، بينما دفع التعويض للمنزوع ملكيته فهو شرط أساسي لصحته؛
- من حيث الهدف: يرمي التأميم إلى تحقيق هدف الصالح العام عن طريق قيام الدولة باستغلال المشروعات الاقتصادية الهامة، بينما نزع الملكية يستهدف تحقيق الصالح العام على نحو جزئي في دائرة محلية معينة.[2]

3: المصادرة

تعتبر المصادرة من المخاطر غير التجارية[3] تهدف إلى تمليك الدولة المستضيفة للأموال ذات الصلة بأفعال غير مشروعة ارتكبها المستثمر الأجنبي جبرا وبدون مقابل[4].

أ: تعريف المصادرة

المصادرة هو إجراء تتخذه الدولة المستضيفة للاستثمار بغرض الاستيلاء على ملكية أو بعض الأموال دون أداء أي تعويض، وبهذا فالمصادرة عموما يقصد بها العقوبة التي توقع في مواجهة شخص أو أشخاص معينين وبمقتضاها تستولي الدولة على كل أو بعض الأموال المملوكة لهؤلاء الأشخاص دون أداء تعويض، ذلك أن هذا الإجراء يستند إلى عقوبة، وهذه الأخيرة مستمدة من تمتع الدولة بالسيادة، وتتخذ المصادرة صورتين قضائية وإدارية.

فالمصادرة القضائية هي إضافة مال المستثمر الأجنبي إلى ملك الدولة دون مقابل، فهي عقوبة تكميلية دائما مكملة لعقوبة أصلية، ولا تجب المصادرة القضائية إلا بحكم قضائي ينص

[1] ناجي سليمان أحمد هزيم الفلاحي، فرحان نزال المساعيد، **(النظام القانون للتأميم–دراسة مقارنة)**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة آل البيت– المملكة الأردنية الهاشمية، جانفي 2017، ص 177.

[2] عبد المومن بن الصغير، مرجع سابق، ص 89.

[3] حسين نوارة، مرجع سابق، ص 49.

[4] بقة حسان، مرجع سابق، ص 144.

عليها صراحة[1]، ومثالها تورط المستثمر الأجنبي في قضايا وأعمال تمس بأمن وسلامة الدولة المستضيفة، بغرض زعزعة نظامها الاقتصادي أو السياسي أو الاجتماعي أو قيامه بأعمال تخريبية.

أما المصادرة الإدارية تتخذها الدولة كإجراء وقائي الذي تقتضيه اعتبارات النظام العام، والذي يكون من اختصاص السلطة الإدارية التي يجب أن تحترم القانون أثناء اتخاذها لهذا الإجراء[2]، دون حاجة إلى إصدار أحكام قضائية لذلك.[3]

ب: تمييز المصادرة عن الاستيلاء ونزع الملكية للمنفعة العامة

تتميز المصادرة مهما كان نوعها قضائية أو إدارية عن الاستيلاء وعن نزع الملكية للمنفعة العامة، في كون المصادرة إجراء يتسم بالطابع الجزائي يغيب فيه عنصر التعويض، عكس الاستيلاء الذي يكون فيه التعويض كأثر، ونزع الملكية كشرط لإعماله.

4: الاستيلاء

تنص المادة 23 من القانون 16-09 السالف الذكر على أن: "**زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية، يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع استيلاء الا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به.**

ويترتب على الاستيلاء ونزع الملكية تعويض عادل ومنصف".

بتحليل النص أعلاه يتبين أن المشرع الجزائري اعترف بحق الدولة في اللجوء إلى إجراء الاستيلاء على أموال الاستثمارات طبقا للنصوص القانونية المعمول بها في هذا الشأن، وهي أحكام المواد (من 679 إلى 681 مكرر3) من القانون المدني، وبالرجوع إلى هذه النصوص نجد الاستيلاء إجراء مؤقت يتم اللجوء اليه في الحالات الاستثنائية التي تمر بها البلاد،

[1] رحمان أمينة، مرجع سابق، ص 286.

[2] المرجع نفسه، ص 286.

[3] سالم ليلى، مرجع سابق، ص 121.

كالتغيرات السياسية وظروف الحرب والكوارث الطبيعية...، وهذا بغرض الانتفاع بالأملاك الخاصة أو الخدمات مع بقاء المالك متمتعا بحق الملكية، فضلا عن منح هذا الأخير التعويض مقابل حرمانه من الانتفاع بملكيته.[1]

ثانيا: الالتزام بالتعويض

أولى المشرع الجزائري أهمية وحماية لممتلكات المستثمر وأقر التعويض العادل والمنصف كحماية مالية فعالة للمستثمرين الأجانب.[2] فالتعويض هو " التزام قانوني تقوم به الدولة المضيفة بأدائه بطرق قانونية مختلفة، وبمقتضى القوانين الدولية والداخلية وذلك نتيجة الضرر الذي لحق بالمستثمر بحرمانه وخسارته من أمواله المستثمرة".

ولقد نص دستور 2020 في مادته 60 على أن "**الملكية الخاصة مضمونة. لا تنزع الملكية إلا في إطار القانون، وبتعويض عادل ومنصف.....**"

كما تم النص عليه في الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر مع الدول التي تتعامل معها اقتصاديا، إذ تؤكد على حق المستثمر الأجنبي في التعويض، ومن بينها:

الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وفرنسا التي نصت في مادتها 2/5 كما يلي: "**يجب أن ترفق تدابير نزع الملكية إذا اتخذت بدفع تعويض مناسب وفعلي...**".

وبالمقابل نصت الاتفاقية المبرمة بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة Hamma [3]Water Desalination في المادة 2/1/7 على أن: "**غير أنه في حالة نزع الملكية، ستمنح الدولة الجزائرية لشركة المشروع تعويضا مسبقا وعادلا ومنصفا..**".

---

[1] طيب قبايلي، **(حماية ملكية المستثمر في القانون الجزائري وقضاء التحكيم)**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة بجاية–الجزائر، العدد 2، سبتمبر 2019، ص 305.

[2] إدريس مهنان، **تطور نظام الاستثمارات الأجنبية في الجزائر**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002– 2005، ص 98.

[3] الاتفاقية المبرمة بين الوكالة الوطنية لتطير الاستثمار وشركة Hamma Water Desalination، جريدة رسمية عدد 7 صادر بتاريخ 28 جانفي 2007.

وجاء القانون المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة 91-11، وكذا المرسوم التنفيذي له 93-186[1] متضمنا المبدأ الدستوري لعملية نزع الملكية للمنفعة العامة، فنصت المادة 21 من القانون 91-11 على أن: "**يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلا ومنصفا بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بسبب نزع الملكية**".

أما بخصوص القانون المنظم لقانون الاستثمار 16-09 لم يتضمن التفاصيل الخاصة بكيفية التعويض أو قيمته وإنما اكتفى بوصفه بالتعويض **العادل والمنصف** في مادته 23.

فالمقصود من التعويض العادل أن يستند هذا الأخير إلى القيمة الحقيقية للمال المستثمر، ويجب أن يغطي مجمل الأضرار اللاحقة بالمستثمر سواء الوطني أو الأجنبي الذي تم نزع ملكيته، مساويا للقيمة الحسابية للاستثمار المنجز، أي كل ما لحق المستثمر من ضرر وما فاته من كسب جراء نزع ملكيته. أما التعويض المنصف يكون بتحديد مقدار التعويض حسب القيمة الفعلية للمشروع في السوق في الظروف العادية، وآجال لا تطول. وبهذا تلتزم الدولة المستضيفة للاستثمار بالتعويض في حالة مباشرتها لإجراء من إجراءات نزع الملكية، جبرا للضرر الذي لحق المستثمر.[2]

[1] مرسوم تنفيذي رقم 93-186، ممضي في 27 يوليو1993، يحدد كيفيات تطبيق القانون 91-11، جريدة رسمية عدد 51 الصادر بتاريخ 1 أوت 1993.

[2] بندير خديجة، **الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية- أدرار، 2018-2019، ص 26-28.

المطلب الثاني: ضمان حرية حركة رؤوس الأموال

عمل التشريع الجزائري على توفير المناخ للمتعاملين الاقتصاديين الأجانب لجلب الأموال، ومنح للمستثمر الأجنبي مكنة تحويل رؤوس أمواله إلى الخارج بكل حرية، فلا فائدة من تحقيق الأرباح دون التمكن من تحويلها للخارج،[1] **(الفرع الأول)**، غير أنه أحاطه بجملة من الشروط والضوابط من خلال العديد من القوانين والأنظمة الخاصة بهذا المجال، والتي تتسم بالصرامة الشديدة مما أثرت على توجهات المستثمر الأجنبي.[2]**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: تكريس ضمان حرية حركة رؤوس الأموال

تستعرض في هذا الفرع تكريس ضمان حرية حركة رؤوس الأموال على مستوى الاتفاقيات الدولية **(أولا)**، ثم يليه على مستوى التشريع **(ثانيا)**

أولا: على مستوى الاتفاقيات الدولية

إن الضمانات التي يقرها التشريع الداخلي في الدول المستضيفة للاستثمار لا تحقق وحدها الحماية الكافية للاستثمار بسبب قابلية نصوصه للتعديل أو الإلغاء، لذا تلجأ الدول إلى عقد الاتفاقيات التي تعد أكثر قوة وضمان. فالاتفاقيات الدولية تضم أحكام قانونية مماثلة لتلك المنصوص عليها في قانون الاستثمار الوطني، غير أنها أكثر دقة ووضوحا لأنها تنشأ حقوق والتزامات اتفاقية تعاقدية على الدول المستضيفة مع الدول المصدرة للمستثمرين الأجانب، بحيث لا يمكن إلغاؤها أو تعديلها بالإرادة المنفردة لأحد الطرفين، وهذا ما يوفر للمستثمر الأجنبي ضمانا وحماية أكثر.[3]

---

[1] زروق يوسف، رقاب عبد القادر، **(ضمانات وحوافز الاستثمار الأجنبي في الجزائر وفق قانون 16-09)**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور- الجلفة، العدد 2، ديسمبر 2017، ص 104.

[2] نصيرة بن عيسى، يزيد عربي باي، **(ضمان تحويل رؤوس أموال المستثمر الأجنبي إلى الخارج)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة بانة 1، العدد 2، جوان 2021، ص 177.

[3] هنان علي، **الأمن القانوني كقيمة جاذبة للاستثمار الأجنبي في الجزائر**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2019-2020، ص 267.

ولقد حظيت الاتفاقيات بنوعيها الثنائية والجماعية اهتمام الجزائر، نظرا لأهميتها ودورها الفعال في جذب الاستثمار الوارد في الدول الأجنبية والتي هي في حاجة ماسة إليه بالنظر إلى دورها الفعال كذلك في تعزيز التنمية الاقتصادية.

فالاتفاقيات الثنائية تتميز بأنها توفر حماية متبادلة للمستثمر الأجنبي من الدولة المضيفة للاستثمار والدولة المصدرة له والتي تضمن معاملة خاصة لمستثمري الدولتين. ومن بين هذا النوع من الاتفاقيات:

1: الاتفاقية الثنائية الجزائرية الإيرانية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمار[1]

حيث نصت المادة 8 منها على ما يلي "**يسمح كل طرف متعاقد طبقا لقوانينه وتنظيماته بحرية التحويل خارج إقليمه ودون أي تأخير للمبالغ التالية المتعلقة بالاستثمارات المشار إليها بهذا الاتفاق...**" من خلال المادة نستخلص أن الاتفاقية رخصت لمستثمري كل من البلدين بتحويل أموالهم وفق القوانين والتنظيمات الداخلية لكل دولة.

2: **الاتفاقية الثنائية الجزائرية الأرجنتينية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات"،[2]**

هي الأخرى تضمنت هذا الضمان وذلك بالمادة 5 التي تنص على "**تتم عملية التحويلات في مدة شهرين....**".

أما الاتفاقيات الجماعية فهي تكتسي أهمية كبيرة وذلك من حيث الآثار المترتبة عنها بحيث أن التزام الدولة بضمان التحويل في ظل هذا النوع سيؤدي حتما إلى قيام مسؤوليتها

[1] الاتفاق حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمار بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية الإسلامية الإيرانية، المصادق عليها بموجب مرسوم رئاسي رقم 05-75، جريدة رسمية عدد 15، الصادر بتاريخ 27 فيفري 2005.

[2] الاتفاق حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والحكومة الأرجنتينية، المصادق عليها بموجب مرسوم رئاسي رقم 01-366، جريدة رسمية عدد 69، الصادر بتاريخ 18 نوفمبر 2001.

الدولية في حالة عدم وفائها بالتزامها في هذا المجال. ومن بين الاتفاقيات الجماعية المصادق عليها من قبل الجزائر:

الاتفاقية بين دول المغرب العربي لتشجيع وضمان الاستثمار[1]

التي كرست المادة 11 منها حرية حركة رؤوس الأموال وقد نصت على ما يلي: "**يسمح كل طرف متعاقد بحرية تحويل وبدون أجال رأس المال وعوائده أو أي دفعات أخرى متعلقة بالاستثمار.....**"

وبهذا رخصت الاتفاقية أعلاه لكل طرف يزاول نشاطه في إطار دولة من دول المغرب العربي بتحويل رؤوس أمواله شريطة أن تكون متعلقة باستثماره.

ونخلص إلى أن هذه الاتفاقيات ضمنت للمستثمر الأجنبي حرية تحويل أمواله حتى يقبل على الاستثمار في الدول الموقعة عليها بدون خوف، وخاصة ضمان حرية رؤوس الأموال، كما ضمنت للدولة المضيفة أن تلزم باستفاء جميع التزامات المستثمر الأجنبي نحو هذه الدولة.[2]

ثانيا: على مستوى التشريع الداخلي

نختص في هذا الصدد بالقانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الذي كرس ضمان تحويل رؤوس الأموال بمقتضى المادة 25 التي تنص على: "**تستفيد من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه، الاستثمارات المنجزة إنطلاقا من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي، ومدونة بعملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام، ويتم التنازل عنها لصالحه، والتي تساوي قيمتها أو تفوق الأسقف الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع ووفق الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم.**

[1] اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول المغرب العربي، الموقعة في الجزائر بتاريخ 23 جويلية 1990، مرسوم رئاسي رقم 90-420 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990، جريدة رسمية عدد 6 الصادر في 6 فيفري 1991.

[2] هنان علي، مرجع سابق، ص 267، 269.

كما تقبل كحصص خارجية، إعادة الاستثمار في الرأسمال للفوائد وأرباح الأسهم المصرح بقابليتها للتحويل طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

يطبق ضمان التحويل وكذا الأسقف الدنيا المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه، على الحصص العينية المنجزة حسب الأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به،

شريطة أن يكون مصدرها خارجيا، وأن تكون محل تقييم طبقا للقواعد والإجراءات التي تحكم إنشاء الشركات.

ويتضمن ضمان التحويل المذكور في الفقرة الأولى أعلاه، كذلك المداخيل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل وتصفية الاستثمارات ذات مصدر أجنبي حتى وإن كان مبلغها يفوق الرأسمال المستثمر في البداية".

ما يلاحظ باستقراء القانون 16-09 أعلاه أن المشرع اعتبر ضمان تحويل رؤوس الأموال ضمانا جوهريا ذلك بالنظر إلى موقع النص في القانون أعلاه، حيث نص عليه صراحة في الفصل الرابع بخلاف الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار الملغى، أين كان هذا الضمان من بين الأحكام المختلفة.[1]

إضافة إلى أنه قد وسع الرساميل القابلة للتحويل إلى الخارج من طرف المستثمر الأجنبي وفق أمر ينظمه بنك الجزائر موازاة مع التكلفة الأولية للاستثمار، كما أصبح التحويل يشمل كذلك الحصص العينية التي يكون مصدرها الخارج، أي التي جلبها المستثمر الأجنبي قبل بداية مشروعه، إضافة إلى المداخيل الحقيقية الناتجة عن التنازل في حالة حصوله أو تصفية الاستثمارات ذات المصدر الأجنبي.[2]

[1] زروق يوسف، رقاب عبد القادر، مرجع سابق، ص 105.

[2] هنان علي، مرجع سابق، ص 265.

الفرع الثاني: القيود الواردة على حرية تحويل رؤوس الأموال

نظرا لحساسية حرية تحويل رؤوس أموال المستثمر الأجنبي، ولتداعيات سياسية واقتصادية، ونظرا للآثار التي يمكن أن تترتب على هذه الحرية، أخضع المشرع الجزائري هذا الضمان لقيود وشروط بدء من فرض رقابة على حركة رؤوس الأموال**(أولا)**، وصولا لوضع نظام لعملية التحويل **(ثانيا)**.

أولا: الرقابة على حركة رؤوس الأموال

تعرف الرقابة على حركة رؤوس الأموال بأنها "نظام يهدف إلى فرض رقابة على كل العمليات التي يمكن أن تؤدي إلى تحرك الأموال بين دولتين في إطار سياسة موسعة لحماية الأموال من خلال السعي والحفاظ على توازن نظام المدفوعات، كما تسمح للسلطات العامة في كل دولة بمراقبة ورصد جميع الأنظمة واللوائح الخاصة بعمليات تحويل الأموال"، أو أنها سيطرة الحكومة في حرية سوق تحويل عملة معينة إلى عملة أخرى.

وتستمد الدولة المستضيفة حقها في فرض هذا النوع من الرقابة على الاستثمارات الأجنبية والتحكم في حركة الأموال والصرف، إلى المبدأ العام المطبق والمعترف به دوليا والذي يقضي باختصاص الدولة الشامل بتنظيم شؤونها النقدية إنطلاقا من صفة السيادة المعترف بها دوليا، ولا يحد من هذه السيادة إلى الالتزامات التعاقدية المجسدة في الاتفاقيات الدولية، أو تعسفها في استعمال الحق والذي تسأل عليه كخطأ دولي في حالة ثبوته.

فالرقابة على حركة رؤوس الأموال أصبحت تشكل عائقا كونها تتعارض مع مصالح المستثمر الأجنبي أذ ما قرر هذا الأخير سحب أصوله وأرباحه والعودة بها إلى وطنه الأصلي، فيصطدم بالقيود التي تفرضها الدول مما يؤثر سلبا على وفود رؤوس الأموال مستقبلا في هذه الدول.

ومع كل ذلك يعتبر التشريع الجزائري الذي أحد النماذج الذي فرضت تسهيلات قانونية لأصحاب رؤوس الأموال الأجنبية على غرار بعض التشريعات المقارنة وعلى رأسها المصري.[1]

ثانيا: فرض نظام على عملية تحويل رؤوس الأموال

يقوم نظام عملية تحويل رؤوس الأموال على مجموعة من الشروط سنها المشرع الجزائري كقيد على هذه العملية بدء من شرط العملة **(1)**، وشرط التوطن المصرفي **(2)**، وصولا إلى آجال عملية التحويل **(3)**.

1: شرط العملة

بالرجوع إلى المادة 25 من القانون 16-09 في فقرتها الأولى نلاحظ عدم نص المشرع صراحة على العملة المستعملة في عمليات تحويل رؤوس الأموال الخاصة بالاستثمار، بحيث اكتفى على أن تكون "عملة حرة". وهذا نوع من قصور المشرع في تحديد العملة التي تكون محل عمليات التحويل، **هل عملة وطنية أم أجنبية؟**[2] التساؤل الذي يدفعنا إلى النظر في النظام رقم 07-01 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة[3] التي تنص مادته 46 على "**تنجز التحويلات بالعملة الأجنبية في إطار احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما وفقا للبنود التعاقدية وتطابقا مع الأصول والأعراف الدولية**". وبهذا أزالت الغموض الوارد في نص المادة 25 أعلاه ووضحت بأن عمليات التحويل يمكن تتم بالعملة الأجنبية شريطة أن تتم العملية في إطار احترام التشريع والتنظيم المعمول بهما وفقا لبنود وأحكام الاتفاقيات الدولية.

---

[1] رفيقة قصوري، **النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر-باتنة، 2010-2011، 69، 71.

[2] خير الدين سعدي، كمال منجاح، **ضمانات الاستثمار في القانون الجزائري-دراسة تحليلية للقانون 16-09**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف-المسيلة، 2016-2017، ص 37.

[3] نظام رقم 16-04 مؤرخ في 17 نوفمبر 2016 معدل ومتمم نظام رقم 07-01 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، جريدة رسمية عدد72 الصادر، بتاريخ 15 فيفري 2016.

لم تتعرض كل الاتفاقيات المصادق عليها من قبل الجزائر إلى العملة المتداولة في عمليات تحويل رؤوس الأموال باستثناء الاتفاقيتين مع إيطاليا ومع رومانيا.

فأكد الاتفاق المبرم بين الجزائر وإيطاليا على تحويل عوائد الاستثمار بمعدل الصرف الرسمي، وفي حالة غياب الصرف الرسمي يتم بمعدل الصرف المطبق بالدولة التي تم على إقليمها الاستثمار (بين كل من الدولتين)، وفي حالة غياب الصرف الرسمي يتم بمعدل الصرف المطبق بالدولة التي تم على إقليمها الاستثمار.

أما الاتفاق المبرم بين الجزائر ورومانيا، فقد منح للأطراف حق الاختيار بين أن يتم التحويل بعملة الاستثمار، أو باتفاق على أي عملية يتم بها التحويل بشرط أن تكون قابلة للتحويل.[1]

2: شرط التوطن المصرفي

تنص الفقرة الأولى من المادة 25 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار على: ".. **في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي**" وهذا يوحي بإلزامية للمستثمر الأجنبي بفتح حساب مصرفي في الجزائر قصد تسيير عمليات تحويله من وإلى الجزائر، وهذا ما أكدته المادتين 29 و30 من النظام 07-01 المعدل والمتمم السالف الذكر، حيث تنص المادة 29 منه على: "**تخضع عمليات استيراد أو تصدير السلع أو الخدمات إلى إلزامية التوطين لدى وسيط معتمد باستثناء عمليات العبور والعمليات المشار اليها في المادة 33 أدناه. هذا ويسبق التوطين كل تحويل / ترحيل للأموال، التزام و/ أو التخليص الجمركي للبضائع**" وعليه فإن كل عملية واردة في المادة أعلاه تستوجب على صاحبها فتح حساب مصرفي أو ما يعرف برقم توطين مصرفي.[2]

[1] عبدلي نعيمة، **(دور ضمانة تحويل رأسمال في جلب الاستثمار الأجنبي)**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية، العدد 2، ماي 2020، 18، 19.

[2] زينب زياني، **(تحويل رؤوس الأموال المستثمرة والعائدات الناجمة عنها إلى الخارج كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة 20 أوت 1955- سكيكدة، العدد 2، جوان 2021، ص 128.

3: آجال التحويل

اكتفت الجزائر في بعض اتفاقياتها الثنائية بتقرير ضرورة تنفيذ التحويل بدون تأخير، ومثال ذلك ما نصت عليه الاتفاقية الجزائرية الرومانية، المتعلقة بالتشجيع والحماية المتبادلة في الفقرة الثالثة من المادة 5 التي تقضي على أنه "**تجرى التحويلات بدون تأخير بالعملة التي أنجز فيها الاستثمار...**"

بينما قامت في اتفاقيات أخرى بتحديد آجال للتحويل، مثلما حددته في الاتفاقية المبرمة مع إيطاليا ب 06 أشهر، وفي الاتفاقية المبرمة مع إسبانيا ب 03 أشهر.

أما بالنسبة للاتفاقيات التي لم تحدد فيها آجال فقد تولى نظام بنك الجزائر تحديدها، إذ ألزم هذا النظام البنوك والمؤسسات المالية المؤهلة لتولي عملية تحويل رؤوس الأموال لدراسة وتنفيذ طلبات تحويل الأرباح والفوائد الناتجة عن التنازل عن الاستثمار الأجنبي.[1]

[1] سالم ليلى، مرجع سابق، ص 118.

ملخص الفصل

سعى المشرع الجزائري جاهدا لتشجيع الاستثمار الأجنبي محاولا استقطاب أكبر عدد منه إلى الجزائر، وذلك من خلال تكريس مجموعة من الضمانات الموضوعية في تشريعاته الداخلية والدولية التي جسدها في ضمانات قانونية والمتمثلة في مبدأ المعاملة المنصفة والعادلة الذي يهدف إلى عدم التمييز والتفضيل بين كل من المستثمر الأجنبي الوطني في الحقوق والمزايا المتعلقة بالاستثمار، فضلا عن منح استقرار تشريعي للاستثمارات التي تم الشروع فيها في إطارها دون تأثر الاستثمارات بالتغيرات التي تحدث لهذه للتشريعات من تعديل أو إلغاء.

وضمانات مالية جسدها في حماية الملكية العقارية للاستثمارات من كل الإجراءات التي تستخدمها الدولة لحرمان مالكها من تملكها أو استغلالها أو التصرف فيها، وحرية تحويل رؤوس أموال المستثمرين خارج إقليمه الاستثماري، غير أن القيود التي أوردها المشرع على هذه الضمانات حدت من فعاليتها في تحقيق الأهداف المرجوة منها.

الفصل الثاني

ضمانات تسوية المنازعات

تعد أعمال السيادة من أهم المفاهيم في العالم المعاصر التي تباشرها الدولة من أجل الحفاظ على كيانها بمواجهة أخطار خارجية أو مواجهات داخلية عامة، ومن بين هذه الأعمال أولوية اختصاص القضاء الوطني في منازعات الاستثمار الأجنبي، حيث تتمتع الدولة بصلاحيات واسعة في أي نزاع يخص الاستثمارات أو أي معاملات تجارية ترتبط بها، وذلك باتخاذ كافة التدابير والإجراءات الكفيلة بحفظ حق المستثمر الأجنبي أو المطالبة به كضمانة لهذا الأخير وهذا وفق قواعد إجرائية وموضوعية محددة في القوانين والتشريعات الوطنية.

وفي المقابل أوجد المشرع الجزائري آليات تسوية بديلة للسلطة القضائية المفروض عليها حل النزعات الأجنبية تماشيا مع التزام الدولة بتوقيعاتها على مجموعة من الاتفاقيات، ونزولا عند إرادة الأطراف المتنازعة، وهذا حفاظا على الاستثمارات الأجنبية واستقطاب تدفقات استثمارية جديدة خصوصا في ظل التنافس العالمي والإقليمي، ومن بين هذه البدائل المعترف بها لدى معظم الدول والتي يميل الأطراف الاستثمارية على اختيارها واللجوء إليها "التحكيم"، لما تشتمله هذه الآلية من مميزات أساسية كالسرعة والخبرة والسرية، وتحقق عدالة يطمئن لها أطراف العلاقة الاستثمارية.

على ضوء ما سبق يكون هذا الفصل محور دراسة للنقاط التالية:

- **القضاء الوطني كأصل لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي**
- **قضاء التحكيم كاستثناء لتسوية منازعات الاستثمار الاجنبي**

المبحث الأول: القضاء الوطني كأصل لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي

يعد القضاء الوطني الجهة الأصيلة المختصة بالفصل في المنازعات التي تنشب بين الدولة المضيفة من جهة والمستثمر الأجنبي من جهة أخرى وفق الإجراءات القانونية والموضوعية السارية، وهذا الحق يستمد قوته من الأحكام والمبادئ التي يتضمنها الدستور والتشريع، فضلا على الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر، وبموجب ذلك تحال جميع القضايا والمنازعات للمحاكم القضائية الوطنية باختصاصاتها وبدراجاتها المختلفة للفصل فيها، وعليه تستعرض في هذا المبحث تكريس اللجوء إلى القضاء الوطني **(المطلب الأول)**، ثم يليه مبررات أولوية اللجوء إلى القضاء الوطني **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول: تكريس اللجوء إلى القضاء الوطني

لم يكتف المشرع الجزائري على اختصاص القضاء الوطني لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي في تشريعاته الداخلية فقط **(الفرع الأول)**، بل قام بتكريسه في الاتفاقيات الدولية التي أبرمتها الجزائر في إطار حماية وضمان الترقية المتبادلة للاستثمار **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: اللجوء إلى القضاء الوطني بناء على التشريع الداخلي

تنص المادة 24 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار على أنه: "**يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر، أو يكون بسبب إجراء اتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليما، إلا في حالة وجود اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم، أو في حالة وجود اتفاق مع المستثمر الأجنبي ينص على بند تسوية يسمح للطريفين بالاتفاق على تحكيم خاص**".

كمظهر من مظاهر سيادة الدولة على إقليمها بقيت المادة 24 أعلاه كما كانت عليه قوانين الاستثمار السابقة[1] محافظة على اللجوء إلى القضاء الجزائري، باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في معالجة منازعات الاستثمارات الأجنبية، فالدولة تبسط رقابتها على الأشخاص والأموال بوصفها صاحبة السيادة على إقليمها الذي يتم فيه تنفيذ المشروع الاستثماري[2]، الأمر الذي يقتضي إخضاع الاستثمارات الأجنبية التي تم مباشرتها داخل الدولة على السلطة القضائية[3]، فمادام النزاع قد نشب داخل حدود الدولة فإن اختصاص النظر فيه ينعقد للقضاء الوطني، هذا ما لم يوجد اتفاق خاص يقضي بخلاف ذلك يسمح للأطراف المتنازعة بحل النزاع بالطرق الودية كالتحكيم أو المصالحة أو التوفيق، أو أي بند آخر يتفق عليه الطرفان.[4]

وهو بذلك يتماشى مع القاعدة العامة في الاختصاص القضائي التي نصت عليها المادة 41 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09[5] والتي تقضي على أنه: "**يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي حتى ولو لم يكن مقيما بالجزائر أمام الجهات القضائية الجزائرية لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري**"، وهذا ما يؤكد أن ولاية القضاء الوطني الجزائري تسري على جميع الالتزامات التي يكون أحد أطرافها أجنبي وثار بشأنها منازعات.[6]

---

[1] للاستزادة أنظر مقدمة المذكرة.

[2] Fouad Abdelmouneim Riad, **(Les contrat de développement économique)**, Revue égyptienne de droit international, Volume 42, 1986, Page 260.

[3] شتوح عمر، **(تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين القضاء والتحكيم قراءة في ظل القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار)**، مجلة حوليات جامعة الجزائر1، جامعة الجزائر1، العدد 2، جوان 2020، ص 88.

[4] فتيسي شمامة، **(منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر بيم القضاء الوطني والتحكيم التجاري الدولي)**، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق-جامعة الجزائر، العدد 2، نوفمبر 2019، ص 1265.

[5] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 مؤرخ في 23 أفريل 2008.

[6] رفيقة قصوري، مرجع سابق، 212.

كما وسع المشرع الجزائري من مجال الاختصاص الوطني ليشمل كذلك الالتزامات التي وقعت خارج الإقليم الجزائري متى كان أحد الأطراف جزائريا وفقا لما تقضي به أحكام المادة 42 من القانون 08-09 التي تنص على: "**يجوز أن يكلف بالحضور كل جزائري أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي، حتى ولو كان مع أجنبي**".

وهو إقرار صريح بتمسك الجزائر بمبدأ سيادتها على إقليمها، بتطبيق قانونها الداخلي عن طريق القضاء الوطني على كل إلتزام.[1]

الفرع الثاني: اللجوء إلى القضاء الوطني بناء على الاتفاقيات الدولية

أكدت الجزائر تكريسا لترقية وحماية الاستثمار الأجنبي إلى إمكانية خضوعها للمحاكم الوطنية في إطار الاتفاقيات الدولية ونذكر منها[2]:

أولا: الاتفاقيات الثنائية:

أهمها لاتفاقية الجزائرية الفرنسية **(1)**، والجزائرية الإيطالية **(2)**

1: الاتفاقية الثنائية الجزائرية الفرنسية[3]

التي تضمنت في بندها 8 على أنه: "**إذا لم تكون تسوية الخلاف بتراضي الطرفية ممكنة في مدى 06 أشهر من تاريخ رفعه من أحد الطرفين في النزاع فإنه يمكن أن يرفع بطلب من المواطن أو الشركة إما إلى الهيئات القضائية المختصة للطرف المتعاقد المعني بالنزاع...**".

[1] رفيقة قصوري، مرجع سابق، ص 212-213.

[2] رضوان ربعية، **فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح-ورقلة، 2019-2020، ص 14-15.

[3] اتفاق بين الجزائر وفرنسا حول التشجيع والحماية المتبادلتين فيما يخص الاستثمارات وتبادل الرسائل المتعلقة بهما والموقعة بالجزائر في 13 فيفري 1993، مرسوم رئاسي رقم 94-01، جريدة رسمية عدد 2 المؤرخ في 2 جانفي 1994.

2: الاتفاقية الجزائرية الإيطالية

والتي نصت مادتها 2/08 على أنه: "**إذا لم يسوى الخلاف بتراضي الطرفين يرفع النزاع إلى جهات التقاضي المختصة في الدولة التي يتم على إقليمها**".

ثانيا: الاتفاقيات المتعددة الأطراف

وأهم هذه الاتفاقيات:

1: اتفاقية واشنطن لسنة 1965 لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى[1]

والتي نصت في فقرتها 03 على: "**تعترف بأنه إذا كانت هذه المنازعات يجب كقاعدة عامة أن تطرح على القضاء الداخلي لأن الالتجاء إلى طريق التسوية الدولية في شأن هذه المنازعات يمكن ألا يكون مناسبا في بعض الأحيان**".

2: اتفاقية التشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي[2]

التي نصت في فصلها الخامس على الضمانات القضائية وتسوية النزاعات فأقرت في نص المادتين 19 و20 على بعض الحلول للنزاعات التي تثور بين دولة من دول الاتحاد والمستثمر على أنه: "**تقبل الأطراف المتعاقدة عرض كل نزاع له صبغة قانونية ينشأ بين أحدهم ومستثمر أحد الأطراف الأخرى بخصوص استثمار مقام في بلاده على الهيئة القضائية دول المغرب العربي أو محكمة الاستثمار العربية في الدول العربية أو هيئات التوفيق والتحكيم**

[1] مرسوم رئاسي رقم 346–95 المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، جريدة رسمية عدد 66 مؤرخ في 30 أكتوبر 1995.

[2] مرسوم رئاسي رقم 95–306 يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقيات الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية، جريدة رسمية عدد 59 مؤرخ في 7 أكتوبر 1995.

الدولية المتخصصة بتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار وذلك طبقا للاتفاقيات الدولية المتعلقة بها والمصادقة عليها من قبل الأطراف المتعاقدة الأطراف في النزاع".

وعليه أمام كل هذه التزكية والتأكيد وإقرار القوانين الداخلية فضلا عن الاتفاقيات لصلاحية القضاء الوطني كوسيلة لحسم منازعات الاستثمارات الأجنبية، إشارة لفعالية وأهمية هذه الوسيلة القضائية باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل في مثل هاذ النوع من المنازعات، وبهذا سيشكل قناعة ورضا لدى المستثمر الأجنبي بضرورة تقبله المناخ الاستثماري في الدولة المضيفة من كل الجوانب سواء كانت ضمانات موضوعية أو النظام القضائي الذي يحكمها.[1]

المطلب الثاني: مبررات أولوية اللجوء إلى القضاء الوطني

أقرت الجزائر أولوية انعقاد الاختصاص للقضاء الوطني في منازعات الاستثمار الأجنبي، ولعل مبررات هذه الأولوية حماية للسيادة التي تمثل ما للدولة من سلطان تواجه به أي شخص داخل إقليمها بصرف النظر عن جنسيته، إضافة إلى اعتباره حق من الحقوق الدستورية التي تعتبر من النظام العام الذي لا يمنع فيه أحد من التقدم له **(الفرع الأول)**، ناهيك على أن حق اللجوء إلى القضاء الوطني حق عام لا يمكن التنازل عنه أو الحد منه **(الفرع الثاني)**.[2]

الفرع الأول: مبدأ سيادة الدولة على إقليمها

يعتبر مبدأ السيادة خاصية من خصائص الدولة، يوحي بأن الدولة مستقلة ومتحررة من الخضوع لأي سلطة أخرى[3]، ولقد اهتم الكثير من فقهاء القانون بمبدأ السيادة وذلك من خلال الوصول وتحديد تعريف له، ومن بينهم الفقيه "أرسطو" الذي عرفها بأنها:

[1] رفيقة قصوري، مرجع سابق، ص 214.

[2] رضوان ربعية مرجع سابق، ص 17،18.

[3] صدام حسين عبادي، **مبدأ سيادة الدولة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام**، مذكرة ماستر في القانون، معهد العلوم الإسلامية، جامعة الشهيد حمه لخضر–الوادي، 2016– 2017، ص 28.

"السلطة العليا في الدولة"، في حين عرفها "بيردو" أنها:

"تمتع الدولة بالاستقلال الخارجي في مواجهة الدول الأخرى مع توليها في الداخل إدارة الحكم وإصدار القوانين واللوائح وتنفيذها وقدرتها على منع الدول الأخرى من التدخل في شؤونها الداخلية وإلا كانت سيادتها معرضة للزوال".

ولقد اهتم الفقه العربي هو الآخر بتحديد مفهوم للسيادة وعلى رأسهم "محمد طلعت الغنيمي" الذي عرفها أنها: "حق الدولة بأن تأتي ما ترى من إجراءات وأفعال وبأن يترك القانون الدولي حرية الدفاع عن كيانها وحفظ بقاءها، كما أنها حق مطلق إلا إذا قام الدليل على تقييدها".[1]

أمام هذه التعريفات نخلص أنها تتبلور حول مجموعة من الخصائص التي تتسم بها السيادة وتميزها عن باقي المفاهيم الأخرى:

- السيادة مستقلة، ولا يوجد إرادة أخرى تقيدها أو تأمرها، وليست مرتبطة بأي إرادة أجنبية؛
- تتميز السيادة بالسمو، فهي في مجالها تعلوا إرادتها جميع الإرادات، وسلطة تعلو جميع السلطات، لا توجد فيما تنظمه من علاقات سلطة أعلى منها أو مساوية لها؛
- عدم قابليتها للتجزئة، بمعنى لا توجد على إقليم واحد إلا سيادة واحدة؛
- تميز السيادة بالديمومة الملازمة ببقاء الدولة، أي أذا زالت تزول معها الدولة؛
- تميز السيادة بالشمولية، أي تشمل كل المواطنين الذين يعيشون في إقليم الدولة؛
- لا يمكن التنازل عن السيادة لأي دولة، أي أن الدولة والسيادة متلازمتان ومتكاملتان، إلا في حالة الانضمام إلى دولة أخرى حيث تتوسع قاعدة السيادة.

[1] رواب جمال، **(مبدأ السيادة في ميثاق منظمة الأمم المتحدة)**، مجلة القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، العدد 2، جوان 2019، ص 30، 31.

ويستخلص من هذه الخصائص أعلاه بأن السيادة تمتاز بالاستقلالية والسمو، وعدم قابليتها للتجزئة، والديمومة والشمولية، وغي قابلة للتنازل.[1]

وعليه احتكار الاختصاصات على مستوى ممارسة السلطة القضائية يعني انفراد الدولة بالعمل القضائي فوق إقليمها، وعدم الخضوع إلى أي سلطان آخر عدى القانون، أي عدم السماح بوجود قضاء أجنبي داخل الدولة وبأن يفرض عليها قضاء أجنبي خارجها.[2]

ويثير أمر تمسك الدولة بسيادتها إشكال يتمحور حول مصير الشروط الواردة في الاتفاقيات وفي عقود الاستثمار التي أبرمتها الدولة مع المستثمر الأجنبي، والتي تجيز للأطراف اللجوء إلى وسيلة أخرى غير الاختصاص الوطني في حل نزاعاتها، فهل عدم تمسك الدولة بحصانتها القضائية يعد تنازلا عن مبدأ سيادتها؟

في هذا الشأن ظهرت عدة اتجاهات فقهية، اتجاه يقضي بحق الدولة في التمسك بحصانتها القضائية والتي تعني خضوع منازعات الاستثمار لمحاكمها الوطنية، وقد وجد هذا الاتجاه تأييدا على مستوى محكمة باريس التي قضت في القضية التي أثيرت بين الحكومة الفرنسية وشركة أجنبية، أين قررت الحكومة الفرنسية بأن شرط التحكيم الوارد في العقد المبرم بينها وبين شركة MERTOON STEAM SHIP اليونانية غير ملزم بدعوى أنه وفق للقانون الفرنسي لا يجوز إخضاع النزاع وفيه الدولة كطرف للتحكيم استنادً إلى عنصر السيادة.

أما الاتجاه المعارض فقد أيدته محكمة الاستئناف التي قضت بأن هذا المنع الوارد في القانون الفرنسي لا يسري على العقود الدولية، وأضافت أنه من الأمور التي تتعارض مع مصالح الدولة أن تمنع هذه الدولة ممثليها من قبول وسائل لتسوية المنازعات تتفق مع عرف التجارة الدولية.

[1] صدام حسين عبادي، مرجع سابق، ص 42، 43.

[2] رضوان ربعية، مرجع سابق، ص 19.

فالدولة لا تتمتع بالحصانة القضائية إلا في مواجهة قضاء دولة أخرى تتكافأ معها في السيادة، ومن ثم فإن القضاء الخاص سواء كان التحكيم أو الوساطة لا يعد قضاء تابعا لسيادة دولة معينة وعليه فإن التمسك بالدفع بالحصانة القضائية الذي يستند إلى السيادة لا يجد أصلا محله أمام القضاء الخاص.[1]

الفرع الثاني: مبدأ حق اللجوء إلى القضاء الوطني

يعتبر حق اللجوء إلى القضاء الوطني من الحريات العامة، فهو حق مكفول دستوريا لكل شخص للدفاع عن حقوقه وهذا ما نجده في المادة 165 من دستور 2020 التي تنص على:

"**يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والمساواة.**

القضاء متاح للجميع..."

وكذلك المادة 175 التي تنص على: "**الحق في الدفاع مضمون...**".

كما نظم القانون 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية حق اللجوء إلى القضاء وتم التأكيد على ذلك في المادة 1/3 منه التي تنص على: "**يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته....**"

فمن حق الفرد اللجوء إلى القضاء، لأن القضاء وجد أساسا ليحمي الفرد والمتقاضي من أي تعسف أو انحراف يصدر من الأطراف أو الدولة المستضيفة.[2]فهو يثبت للكافة بغض النظر عن السن والجنس والأصل الاجتماعي والمركز القانوني والاقتصادي والسياسي، فحق اللجوء إلى القضاء متاح للأشخاص تتكافأ فيهم مراكزهم القانونية في سعيهم للمطالبة بحقوقهم ومراكزهم

[1] رفيقة قصوري، مرجع سابق، ص 251- 253.

[2] حسين شرون، **(ضرورة تدعيم مبدأ مجانية القضاء لكفالة الحق في التقاضي)**، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، العدد 9، مارس 2013، ص 102.

القانونية أو للدفاع عنها، فلا يجوز فرض قيود على هذا الحق المكفول بأي قيد إلا في الحدود التي رسمها القانون، كما لا يجوز مصادرة الحق في التقاضي ولا التنازل عنه، ولا يجوز قصره على فرد دون الآخر حتى ولو كان أجنبيا.[1]

فالدولة بهذا تمنع على الأفراد طريق العدالة الخاصة كالتحكيم، وهي ملزمة بتوفير البديل لذلك بتقرير حق عام لجميع الأشخاص بالمطالبة أمام القضاء الوطني بالحماية القانونية، أي أن تمنح جميع الأفراد المتواجدين على إقليمها بما فيهم الأجانب حق التقاضي في مؤسساتها بهدف فرض شرعيتها ومحاصرة كل مظاهر العدالة الخاصة، وذلك بتقديم الخدمات القضائية لمن يطلبها، فالدولة أصبحت ملزمة بتأمين الحق في اللجوء إلى القضاء.

وبذلك يكتسي الحق في التقاضي أهمية بالغة، وهو بذلك يضع حدا باللجوء إلى الوسائل البديلة لتسوية المنازعات.[2]

[1] رضوان ربعية، مرجع سابق، ص 19، 20.

[2] شاكر مزوغي، **(حق التقاضي ودولة القانون)**، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية العلوم القانونية والسياسية والاجتماعية، جامعة تونس، العدد 9، مارس 2013، ص 56، 75.

المبحث الثاني: قضاء التحكيم كاستثناء لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي

أضحى التحكيم من أهم الوسائل البديلة لحل المنازعات، نظرا لسرعته في التوصل لحكم تحكيمي نهائي، يقضي على الخصومات ويرد الحقوق لأهلها، بعيدا عن الإجراءات القضائية الوطنية التي تتصف في العموم بطول مدتها الزمنية.[1]

ولقد أصبح التحكيم طريقا ضروريا لحل المنازعات الاستثمارية الناشئة بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة بدلا عن اللجوء إلى القضاء الوطني، كون المستثمر الأجنبي طرف العلاقة التعاقدية لا يرغب في الخضوع لقضاء محاكم الطرف الأخر.[2]

ولقد عمل المشرع الجزائري على منح المستثمر الأجنبي حرية اختيار اللجوء إلى التحكيم وذلك من خلال تشريعاته الداخلية والاتفاقيات التي صادق عليها في هذا الشأن **(المطلب الأول)**، غير أن حرية اخياره ولجوئه إلى التحكيم أورد عليها قيودا مراعيا في ذلك مصلحة الأشخاص خاصة، والمجتمع عامة **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول: تكريس اللجوء إلى التحكيم

ضمن المشرع الجزائري للأطراف المتنازعة إمكانية اللجوء للتحكيم كوسيلة لتسوية نزاعاتهم من خلال تشريعاته الداخلية لاسيما قانون الاستثمار وقانون الإجراءات المدنية والإدارية **(الفرع الأول)**، أو من خلال الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف **(الفرع الثاني)**، أو كشرط مدرج في عقد الاستثمار **(الفرع الثالث)**

[1] سرغاني بوزيد، **(التحكيم في القانون الجزائري)**، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة بجاية، العدد 29، ديسمبر 2017، ص 2012.

[2] علياتي محمد، **(التحكيم التجاري)**، مجلة البحوث والدراسات العليا، كلية الحقوق، جامعة الدكتور فارس يحي– المدية، العدد 29، ديسمب 2017، ص2.

الفرع الأول: اللجوء إلى التحكيم بناء على التشريعات الداخلية

ورد التحكيم في كل من قانون الاستثمار **(أولا)**، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية **(ثانيا)** على النحو الآتي ذكره:

أولا: في قانون الاستثمار

بغية تنظيم وتشجيع الاستثمار، أصدر المشرع الجزائري في القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار ضمانة مفادها إمكانية لجوء المستثمر الأجنبي إلى التحكيم لفض نزاعاته الاستثمارية وذلك بموجب المادة 24 من القانون 16-09 السالفة الذكر، وهو وفق لهذه المادة يعتبر استثناء على اللجوء إلى القضاء الوطني، فهو مقترن بمدى وجود اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف ومصادق عليها من قبل الدولة الجزائرية تتضمن اللجوء إلى التحكيم لتسوية منازعات الاستثمار والتي تنشأ بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي والذي تعتبر دولته طرفا عضو في الاتفاقية المصادق عليها.[1]

ثانيا: في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

أعطى القانون 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والادارية[2] في الباب الثاني من الكتاب الخامس في المادة 1006 وما بعدها، حرية لجوء المستثمر الأجنبي اللجوء إلى التحكيم كوسيلة بديلة عن القضاء الوطني، سعيا منه بحماية حقوق أطراف النزاع الاستثماري، وهو بمثابة تشجيع للمستثمرين الأجانب وضمانة واسعة لهم بحيث يمكنهم اللجوء إلى التحكيم في جميع النزاعات المتوقعة والتحرر من قانون الدولة المضيفة للاستثمار.[3]

---

[1] مروى جزيري، ميلود سلامي، **(التحكيم التجاري الدولي كضمانة للمستثمر الأجنبي)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة باتنة1، العدد 2، جوان 2021، ص 186.

[2] ثلجون شميسة، **(تكريس نظام التحكيم الدولي كوسيلة إجرائية وضمانة قضائية لحماية الاستثمار الأجنبي في دول المغرب العربي (الجزائر، تونس، لمغرب)**، مجلة السياسية العالمية، العدد 1، جوان 2019، ص 127.

[3] يخلف عبد القادر، **(التكريس التشريعي للتحكيم التجاري الدولي ودوره في ضمان الاستثمار)**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، العدد 2، نوفمبر 2021، ص 62، 63.

الفرع الثاني: اللجوء إلى التحكيم بناء على الاتفاقيات الدولية

تضمنت معظم الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر شرط التحكيم وهو عامل فرض على الجزائر نتيجة عدة عوامل ولعل أهمها التنافس المحموم بين مختلف الدول لاستقطاب الاستثمارات الأجنبية الآمر الذي أدى بالجزائر إلى الانضمام إلى الاتفاقيات الثنائية **(أولا)** والمتعددة الأطراف **(ثانيا)**

أولا: في الاتفاقيات الثنائية

باستقراء بعض الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر حماية وتشجيعا للاستثمار يستشف أنها تضم في بنودها خيار اللجوء إلى التحكيم ويمن أن نذكر في هذا السياق ما تناولته[1]:

1: الاتفاقية الثنائية الجزائرية الطاجكستانية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات[2]

الموقعة بالجزائر، حيث أجازت الاتفاقية لجوء طرفي النزاع إلى التحكيم وذلك في حالة فشل المفاوضات بين الدولتين[3] وذلك حسب نص المادة 1/9 والتي تنص على: "... **وإذا لم تتوصل المفاوضات إلى تسوية خلال 6 أشهر من تاريخ طلب التسوية، يعرض المستثمر هذا النزاع حسب اختياره للتسوية إما على:**

المحكمة المختصة لدى الطرف المتعاقد الذي أنجز الاستثمار في إقليم دولته أو المركز الدولي لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار...أو محكمة تحكيم خاصة تؤسس، ما لم يتفق طرفا النزاع على خلاف ذلك وفقا لقواعد التحكيم للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي".

---

[1] شتوح عمر، مرجع سابق، ص 91.

[2] الاتفاق المبرم بين الجزائر وجمهورية طاجكستان حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، مرسوم رئاسي رقم 311– 17 مؤرخ في 2 نوفمبر 2017، جريدة رسمية عدد 65 مؤرخ في 9 نوفمبر 2017.

[3] شريفي راضية، **(التحكيم التجاري الدولي كوسيلة بديلة لحل منازعات الاستثمار الأجنبي)**، مجلة صوت القانون، المركز الجامعي عبد الله مرسلي–تيبازة، العدد 7، ماي 2021، ص 537، 538.

2: الاتفاقية الثنائية الجزائرية السويدية[1]

والتي نصت على أنه:

"تتم تسوية أي نزاع بين مستثمر تابع لطرف متعاقد والطرف المتعاقد الآخر بشأن استثمار بطريقة ودية قدر الإمكان.

إذا لم تتم تسوية هذا النزاع في مدة 6 أشهر..... يوافق كل طرف متعاقد على رفع النزاع، وفقا لخيار المستثمر إلى التحكيم الدولي لتسويته أمام إحدى الهيئات التالية:

- **المركز الدولي لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمارات للتسوية بالتحكيم...**
- **تسهيلات المركز الإضافية إذا لم تتضمن الاتفاقية هذا المركز أو،**
- **محكمة خاصة يتم تكوينها طبقا لقواعد التحكيم للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي.**

تتمثل سلطة التعيين وفق هذه القواعد في الأمين العام للمركز الدولي لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار

إذا تعارضت مواقف طرفي هذا النزاع حول الطريقة لتسويته إما بالتراضي أو التحكيم يكون للمستثمر الحق في الاختيار".

3: الاتفاقية الجزائرية الليبية[2]

تم التوقيع والمصادقة على هذه الاتفاقية بموجب مرسوم رئاسي، وحاولت هاته الاتفاقية تحقيق العديد من الضمانات من بينها ما نصت عليه المادة 07 منها والتي تتعلق بكيفية تسوية

[1] الاتفاق بين الجزائر والسويد حلو الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع بالجزائر في 15 فبراير 2003، مرسوم رئاسي رقم 04-431 مؤرخ في 29 ديسمبر 2004، جريدة رسمية عدد 84 لسنة 2004.

[2] الاتفاق بين الجزائر وليبيا حول تشجيع وحماية وضمان الاستثمار، مرسوم رئاسي رقم 03-210 مؤرخ في 5 ماي 2003.

المنازعات بين الطرفين وديا أو عن طريق اللجوء إلى السلطة القضائية أو التحكيم الدولي أو محكمة الاستثمار العربية.[1]

ثانيا: في الاتفاقيات متعددة الأطراف

لم تكتفي الجزائر بالاتفاقيات الثنائية بل دعمت نظامها القانوني ببعض الاتفاقيات المتعددة الأطراف[2]، حيث كانت البداية ب:

1: اتفاقية نيويورك لسنة 1985[3] الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية

أمام ضغوطات المجموعات الاقتصادية المصدرة للاستثمارات الأجنبية، قامت هاته الأخيرة باقتراح اتفاقية نيويورك التي كان الغرض منها تقرير حماية لبنود اللجوء إلى التحكيم الدولي عن طريق إلزام الدول المنظمة للاتفاقية على احترام وتطبيق القرارات التحكيمية الصادرة عن المحاكم الناظرة في النزاعات الناشئة عن تطبيق عقود فيما بين الدول والمستثمرين الأجانب، هذه العقود التي يشترط فيها النص على اللجوء إلى التحكيم الدولي، فاتفاقية نيويورك جاءت تلزم الدول على احترام القرارات التحكيمية المترتبة عن عملية التحكيم بينها وبين المستثمر أجنبي، مهما كان الأثر الذي يترتب على الدولة المضيفة اقتصاديا أو اجتماعيا أو حتى سياسيا.[4]

---

[1] لخضر رابحي، بعلاش خليدة، **(ضمانات المستثمرين من دول المغرب العربي لدخول السوق الجزائرية في ظل الاتفاقيات الثنائية المغاربية الجزائرية)**، مجلة الحقوق والحريات، جامعة عمار ثليجي–الأغواط، جامعة عبد الحميد بن باديس–مستغانم، العدد 3، ديسمبر 2016، ص 305.

[2] ثلجون شمسية، مرجع سابق، ص 133.

[3] مرسوم رقم 88–233 مؤرخ في 5 نوفمبر 1988 يتضمن الانضمام وبتحفظ إلى اتفاقية الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك في 10 جوان 1988، جريدة رسمية عدد 48 مؤرخ في 23 نوفمبر 1988.

[4] علة عمر، **حماية الاستثمار الأجنبي الخاص في التشريع الوطني والقانون الدولي –دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري –قسنطينة، 2008، ص 163.

وتكتسي القرارات التحكيمية وفق هذه الاتفاقية فور صدورها حجية الشيء المقضي فيه، ويأمر بالتنفيذ الجبري لهذه القرارات، وذلك حسب الشروط التي حددتها المادة 1054 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

2: اتفاقية واشنطن: المركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى[2]

أنشأت اتفاقية واشنطن المركز الدولي الخاص بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات، حيث يعتبر اللجوء إلى هذا المركز ضمانة من الضمانات التي تطالب بها الدول الغربية والشركات الأجنبية[3]. ويعكس التحكيم التجاري الدولي طبقا لنظام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار كذلك رغبة الدول المضيفة للاستثمارات الأجنبية ومن بينها الجزائر في التوفيق بين مصالح المستثمرين والأجانب وتحقيقها لتنمية اقتصادية، وذلك بتخليها عن التمسك باختصاص قضائها الوطني في كل المنازعات التي تترتب عن عقود الاستثمار، وتقر بالتحكيم كأسلوب لتسويتها والذي ترى فيه ضمانا للمستثمر للحصول على حقوقه أكثر من كونه ضمانا لها، ومن جانب آخر باعتماد الدول على هذا الأسلوب في تسوية المنازعات تكون الدولة قد تخلت عن جانب هام من سيادتها والمتمثل في انعقاد اختصاص قضائها الوطني وقوانينها الداخلية الملائمة لمصالحها.[4]

---

[1] علة عمر، مرجع سابق، ص 153.

[2] أمر رقم 95-04 مؤرخ في 21 يناير 1995، يتضمن الموافقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، جريدة رسمية عدد 7 المؤرخ في 15 فبراير 1995.

[3] فتيسي شمامة، مرجع سابق، ص 1273.

[4] عصام الدين القصبي، **خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار**، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1993، ص13.

3: الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال في الدول العربية[1]

تمثل الاتفاقية الموحدة العربية لاستثمار رؤوس الأموال العربية في البلدان العربية والتي صادقت عليها الجزائر بموجب مرسوم رئاسي، واحدة من الاتفاقيات التي حاولت إيجاد هذا النظام المتوازن لحل المنازعات الاستثمارية الناشئة وحصرتها في كل من التوفيق أو التحكيم أو محكمة الاستثمار العربية وذلك في نص المادة 25 التي نصت على: **"تتم تسوية المنازعات الناشئة عن تطبيق هذه الاتفاقية عن طريق التوفيق أو التحكيم أو اللجوء إلى محكمة الاستثمار العربية".**

وضمنت الاتفاقية ملحقا خاصا بكل الجوانب المتعلقة بالتوفيق والتحكيم[2] وهذا في المادة 26 بقولها: **"يكون التوفيق والتحكيم وفقا للقواعد والاجراءات الواردة في ملحق الاتفاقية والذي يعتبر جزء لا يتجزأ منها".**

4: اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول المغرب العربي[3]

سعت الدول المشكلة للاتفاقية تأكيدا منها على تحقيق التنمية الصناعية والزراعية والتجارية بين دول المغرب العربي، حيث تضمنت الاتفاقية الحلول المتعلقة بالفصل في المنازعات التي قد تثور بين أحد الأطراف المتعاقدة ومستثمري طرف متعاقد آخر، وذلك في المادة 20 التي نصت على:

---

[1] مرسوم رئاسي رقم 95–306 مؤرخ في 7 أكتوبر 1995 يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية، جريدة رسمية عدد 59 مؤرخ في 11 أكتوبر 1995.

[2] صلاح الدين بوجلال، **(طرق تسوية المنازعات الاستثمارية في الاتفاقيات متعددة الأطراف التي صادقت عليها الجزائر)**، مجلة التواصل في الاقتصاد والادارة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين–سطيف، العدد 42، جوان 2015، ص 32.

[3] مرسوم رئاسي رقم 90–420 مؤرخ في 22 ديسمبر 1990 يتضمن المصادقة على الاتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ 23 يوليو 1990، جريدة رسمية عدد 6، مؤرخ في 6 فبراير 1991.

"1- يقع بقدر الإمكان تسوية النزاعات التي تنشأ بين الأطراف المتعاقدة والخاصة بتفسير أو تطبيق الاتفاقية بالطرق الودية؛

2 - وإذا تعذر تسوية الخلاف بتلك الطرق يتم عرضه بطلب من أحد الأطراف المتعاقدة أمام الهيئة القضائية لدول الاتحاد أو على هيئة تحكيم ...."

يستشف من المادة على إحداث هيئة قضائية خاصة بدول المغرب العربي، إما أن يعرض النزاع عليها وإما على محكمة الاستثمار العربية وإما على هيئات التحكيم الدولية المتخصصة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار، ويتعلق الأمر بالمركز الدولي للفصل في المنازعات الخاصة بالاستثمارات، وبهذا تكون الاتفاقية قد فتحت المجال واسعا أمام الأطراف المتنازعة للاختيار باللجوء إلى إحدى هذه الجهات، فيمكن للأطراف الاختيار بين اللجوء إلى الهيئة القضائية أو التحكيم.[1]

5: اتفاقية انشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار

صادقت الجزائر على اتفاقية إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار من طرف البنك العالمي بسيول في 11 أكتوبر 1985، بموجب مرسوم رئاسي في 24 ديسمبر 1995، وعليه فإن المستثمر الأجنبي في الجزائر يتمتع بالضمانات القضائية التي تضمنتها هذه الاتفاقية ومنها تسوية النزاعات التي تنشأ عن عقد الضمان أو إعادة التأمين بين الوكالة والطرف الآخر في العقد عن طريق إحالتها إلى التحكيم طبقا للقواعد التي ينص عليها أو يشار عليها في عقد الضمان أو إعادة التأمين، وإذا نشأ نزاع بين الوكالة والمستثمر المستفيد بشأن قرار دفع التعويض تحيل الاتفاقية إلى التحكيم طبقا للقواعد الواردة في عقد التأمين أو إعادة التأمين.[2]

[1] لخضر رابحي، بعلاش خليدة، مرجع سابق، ص 304.

[2] فتيسي شمامة، مرجع سابق، ص 1273.

الفرع الثالث: اللجوء إلى التحكيم بناء على عقود الاستثمار (اتفاق التحكيم)

يتحدد مضمون عقود الاستثمار الأجنبي في تلاقي إرادة طرفين أحدهما أجنبي للقيام بمشاريع استثمارية في إحدى المجالات وذلك بغرض تحقيق الأرباح لأطراف الاستثمار والمساهمة في تحقيق التنمية الاقتصادية للدولة المضيفة للمشروع الاستثماري[1]، حيث عرفها بعض الفقه على أنها: " كل العقود التي تبرمها الدولة مع شخص من أشخاص القانون الخاص الأجنبي، التي تتعلق بمباشرة الأنشطة التي تدخل في إطار خطط التنمية الاقتصادية للبلاد"،

كما عرفها البعض الآخر على أنها: "مكتوب تلتزم بمقتضاه شركة أجنبية، أو مشروع أجنبي، بتقديم المساعدة الفنية والمالية، بهدف المساعدة في إنجاز خطط وطنية للتنمية الاقتصادية، والاجتماعية للبلد المضيف، الذي يلتزم بدوره بتقديم المقابل لهذه الشركة في صورة مالية أو عينية".[2]

كما عرفت عقود الاستثمار في أحكام التحكيم، من المحكم "cavin" بأنها: "عقد شركة وطنية تأخذ شكل المشروع العام، وشركة تجارية خاضعة للقانون المدني الأجنبي، وكل هذا العقد لا ينصب على العمليات التجارية، إذ أنه يمنح الشركة الأجنبية الحق في استغلال الموارد الطبيعية لمدة طويلة، ويلزم الشركة الأجنبية بإقامة استثمارات ضخمة ومنشآت لها طابع الدوام"، فعقد الاستثمار يجمع بين طرفين أحدهما الدولة المضيفة والآخر المستثمر الأجنبي، اللذان يتفقان على إقامة مشاريع استثمارية من شأنها تحقيق التنمية الاقتصادية.[3]

وقد ضمن المشرع الجزائر في قانون الاستثمار إمكانية اللجوء إلى التحكيم بناء على عقد الاستثمار، وذلك في الشطر الأخير من المادة 25 قانون 16-09 التي تنص على:

---

[1] سمية يحياوي، **(عقود الاستثمار الأجنبي)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة يحي فارس- المدية، العدد 4، ديسمبر 2019، ص 213.

[2] عويس أحمد، **(عقود الاستثمار الدولية)**، حوليات جامعة الجزائر1، كلية الحقوق-سعيد حمدين-جامعة الجزائر1، العدد35، جوان 2012، ص 48.

[3] المرجع نفسه، ص 48.

"..... **أو في حالة وجود اتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالاتفاق على تحكيم خاص**"، وهذا الاتفاق يعرف ب "**اتفاق التحكيم**"

فالتحكيم بهذا يمكن أن يتقرر بوسيلة تتمثل في اتفاق التحكيم، وهو نقطة بداية مسيرة التحكيم، وهو نظام يختار فيه الأطراف محكمين يعهد لهم الفصل في نزاعاتهم بحكم ملزم.

أولا: المقصود باتفاق التحكيم

عرف الفقه اتفاق التحكيم على أنه: "ذلك الاتفاق الذي بمقتضاه تتعهد الأطراف المتنازعة بأن يتم الفصل في المنازعات الناشئة بينهما أو المحتمل نشوئها بينهما من خلال التحكيم". وعرف على أنه: "تراض أطراف نزاع معين أو عقد محدد على الفصل في هذا النزاع أو تلك المنازعات التي قد تنشأ بينهم بخصوص هذا العقد عن طريق هيئة تحكيم تختار لهذا الغرض دون المحكمة المختصة أصلا بتحقيقه والفصل في موضوعه".[1]

كما عرفته المادة 7 من القانون النموذجي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي بأنه: "**اتفاق بين الطرفين على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض النزاعات المحددة التي نشأت بينهما بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية**".

ثانيا: صور اتفاق التحكيم:

يمكن أن يتخذ اتفاق التحكيم صور مختلفة، ولا يتصور وجوده بالضرورة قبل نشوب النزاع أو ضمن عقد الاستثمار الأصلي، فقد يكون في شكل شرط بالعقد الأصلي للاستثمار كبند من بنوده **(شرط التحكيم)**، أو في شكل اتفاق لاحق بعد قيام النزاع **(مشارطة التحكيم)**

[1] بوقرط أحمد، **(النظام القانوني لاتفاق التحكيم)**، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس- مستغانم، العدد 1، جوان 2019. ص، 154.

كما يرد في شكل شرط إحالة يرد في العقد الأصلي يحيل إلى وثيقة تتضمن شرط تحكيم **(شرط التحكيم بالإحالة)**.[1]

1: شرط التحكيم

تعرض المشرع الجزائري لهذه الصورة في المادة 1007 من القانون 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على أن: **"شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل (...) لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن العقد على التحكيم"**.

ويقصد بشرط التحكيم: "البند الذي يرد ضمن عقد الاستثمار الأصلي المبرم بين الدولة المضيفة والطرف الأجنبي، بمقتضاه يتعهد الأطراف قبل نشوء النزاع على عرضه أمام جهات تحكيمية لتسوية ما يثور بينهما من خلافات مستقبلا في نطاق العقد الاستثماري".[2]

يرد شرط التحكيم عادة في نفس عقد الاستثمار الأصلي، كما لا يوجد مانع من وروده في اتفاق لاحق عن العقد شريطة أن يكون كلاهما قبل نشوب النزاع[3]، لأن شرط التحكيم هو نوع من الالتزام المعلق على شرط واقف وهو وقوع النزاع وهذا الأخير يمكن ان يحدث أو لا[4].

وبهذا يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط التحكيم سابقا على قيام النزاع، فأطراف النزاع الاستثماري لا تنتظر قيام النزاع لتحديد وسيلة حله فالأمر يتعلق بنزاع مستقبلي غير محدد ومحتمل.[5]

---

[1] بوقرط أحمد، مرجع سابق، ص 156.

[2] شعبان سفيان، **(الصور المستحدثة لإتفاق التحكيم في تسوية المنازعات الاستثمار الأجنبي أمام المركز الدولي CRID)**، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة تلمسان، العدد 10، جوان 2018، ص 852.

[3] بوقرط أحمد، مرجع سابق، ص 156.

[4] المرجع نفسه، ص 157.

[5] المرجع نفسه، ص 156.

2: مشارطة التحكيم

تعرض المشرع الجزائري لهذه الصورة في المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على أنه: **"اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم"**

وتعرف مشارطة التحكيم بأنها: "اتفاق خاص يبرمه الأطراف بشكل مستقل عن العقد الأصلي، وذلك باللجوء إلى التحكيم بصدد حل نزاع قائم فعلا بينهما".[1]

فمشارطة التحكيم تكون بعد قيام النزاع أي بعد معرفة طبيعة الخلاف بينهما حيث بمقتضاه يحدد المتخاصمون كل الجوانب المتعلقة بإجراءات تسوية خلافهم بدءً باختيار المحكمين، مكان إجرائه وحتى يمكنهم الاتفاق على القانون الواجب التطبيق.[2] وهذا بخلاف شرط التحكيم الذي يكون الاتفاق فيه قبل قيام النزاع.

3. شرط التحكيم بالإحالة

قد لا يتضمن عقد الاستثمار المبرم شرطا صريحا على تسوية المنازعات التي قد تنشأ عنه بطريق التحكيم، ولسد هذا النقص الذي يعتري عقدهم يكتفي الأطراف بالإشارة أو الإحالة إلى عقد سابق بينهم أو إلى عقد نموذجي، أو إلى شروط عامة معروفة في مجال التجارة بينهم تتضمن من بين بنودها أو شروطها بندا أو شرطا يقضي بتسوية النزاعات التي قد تنشأ عن هذا العقد عن طريق التحكيم.

ويقصد بشرط التحكيم بالإحالة، إشارة المتعاقدين في عقد من عقود الاستثمار إلى وثيقة أخرى تتضمن شرط التحكيم، ومتى اتفق المتعاقدون على الأخذ بالإحالة، تصبح هذه الوثيقة

[1] بلهوان حسين، **تنازع القوانين في منازعات التحكيم في عقود التجارة الدولية**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر –باتنة1، 2020–2021، ص 43.

[2] شعبان سفيان، مرجع سابق، ص 853.

جزء لا يتجزأ من العقد وتعتبر مندمجة فيه كما لو كان منصوصا عليها بالكامل في العقد وليس مجرد الإشارة اليها، وينسحب أثر هذا الشرط إلى العقد الأصلي ويلتزم أطراف النزاع به، بحيث لا يجوز أن يحتج بجهل وجود شرط تحكيم في العقد المحال إليه.[1]

وقد أشار المشرع لجزائري لأول مرة ضمنيا لشرط التحكيم بالإحالة في القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك في نص المادة 1/1008 التي نصت على: "**يثبت شرط التحكيم، تحت طائلة البطلان بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو الوثيقة التي تسند إليها....**" غير أنه لم يحدد شروط إعمال هذه الصورة الحديثة من اتفاق التحكيم.[2]

وبهذا الاتفاق بجميع صوره من شرط أو مشارطة أو إحالة، نخلص إلى أن أطراف النزاع الاستثماري يكونون قد أقصوا واستبعدوا فكرة اللجوء للقضاء الوطني في مثل هذه المسائل، وبهذا يكون اتفاق التحكيم هو بمثالة إعلان صريح للإدارة الأطراف المتنازعة على تسوية نزاعاتهم عن طريق التحكيم.

وقد ثار خلاف حول مدى إمكانية اللجوء إلى اتفاق التحكيم الوارد في عقد الاستثمار بالرغم من وجود اتفاقية تنص على وسيلة أخرى لتسوية النزاع غير تلك الواردة في العقد، وهي التفرقة المعروفة فقها ب " المنازعات الناشئة عن العقد والمنازعات الناشئة عن الاتفاقية".

وهو ما حدث في قضية الدولة الجزائرية ضد الشركتين الإيطاليتين "L.E.S.I SPA" و "ASTALDI SPA" حيث تضمنت الاتفاقية الجزائرية الإيطالية أنه في حالة وقوع نزاع يتم اللجوء إلى المركز الدولي الخاص بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار رغم أن العقد المبرم بين الجزائر والشركتين نص على وسيلة أخرى. وقد قبل المركز الدولي الاختصاص بفض المنازعة القائمة دون مراعاة للعقد المبرم الذي يحقق اكتمالا لتراضي الأطراف المتنازعة.

[1] جارد محمد، **(مدى مشروعية شرط التحكيم بالإحالة في عقود التجارة الدولية-دراسة مقارنة)**، مجلة القانون الدولي للدراسات البحثية، جامعة طاهري محمد-بشار، العدد 1، نوفمبر 2019، ص 3.

[2] المرجع نفسه، ص 9.

أمام هذه التفرقة يتضح بأن المستثمر الأجنبي في سبيل فض نزاعاته يدفع بكثير من الأحيان بالوسيلة التي تحقق له مزايا أفضل، سواء كانت واردة في الاتفاقية التي تكون دولته طرفا فيها أو في عقد الاستثمار.[1]

المطلب الثاني: القيود الواردة على اللجوء للتحكيم

إن المبدأ الأساسي الذي يقوم عليه التحكيم هو حرية الأطراف في اختياره واللجوء إليه، غير أن هناك حالات تنعدم فيها هذه الإرادة ولو كان ذلك بصفة جزئية ويتعلق الأمر بحالة الأشخاص وأهليتهم **(الفرع الأول)**، والنظام العام **(الفرع الثاني)**، الأشخاص المعنوية العامة **(الفرع الثالث)**، التحكيم الإجباري **(الفرع الرابع)**

الفرع الأول: حالة الأشخاص وأهليتهم

تعد حالة الأشخاص وأهليتهم من بين أهم الحالات الاستثنائية الواردة على التحكيم، وهي بمثاب قيد وارد على اللجوء إلى تسوية النزاع عن طريق التحكيم وهذا باستحضار المادة 1006 في فقرتها 2 من القانون 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على: **"...لا يجوز التحكيم في السمائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم".**[2]

أولا: حالة الأشخاص

تعتبر القواعد المتعلقة بالأسرة من زواج وميراث ووصية، والقواعد المنظمة للأهلية والولاية من النظام العام كذلك، فيبطل أي اتفاق يعدل من أحكام الشخص المدنية أو أهليته.[3]

---

[1] شتوح عمر، مرجع سابق، ص 96، 97.

[2] مهدي داينة، **(مظاهر تقيد إرادة الأطراف في التحكيم في التشريع الجزائري)**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة الجزائر، العدد 17، جوان 2017، ص 66.

[3] عبد الله محمد المحاميد، **القيوم الواردة على نظام التحكيم التجاري**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط-الأردن، 2018، ص 56.

ثانيا: أهلية الأشخاص

يقصد بالأهلية صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، ومباشرة التصرفات القانونية التي يكون من شأنها أن تكسبه حقا، أو تحمله التزاما على وجه يعتد به قانونا، وهذا تعريف مركب يدل على أن الأهلية نوعان.[1] أهلية وجوب وهي صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق والتحمل بالالتزامات، فهي تثبت لكل شخص طبيعي منذ ولادته إلى حين وفاته،[2] وأهلية الوجوب ترتبط بمجرد ولادة الانسان حيا فلا تتطلب شروطا أخرى، وبصفة خاصة لا تتطلب في الانسان بلوغ سن معين، ولا تتطلب العقل أو الإدراك والتمييز، وتنتهي وتزول بوفاة الشخص.[3]

وأهلية أداء التي يقصد بها صلاحية الشخص لممارسة حقوقه بنفسه وتحمل الالتزامات المالية بنفسه، فهي صلاحية الشخص لإعمال إرادته أعمالا من شأنه ترتيب الأثر القانوني الذي يريده، وتمر أهلية الأداء بعدة مراحل، كما أنها تتأثر بحالة الشخص الصحية التي قد يسلبه إياها، فإرادة الأشخاص إما أن تكون منعدمة أو ناقصة أو كاملة.[4]

فبلوغ سن الرشد يسمح باللجوء إلى التحكيم، ولكن في بعض الحالات فإن بلوغ هذا السن وحتى مع وجود الإدراك والتمييز لا يكون كافيا للاعتداد بالتحكيم وحتى بصحته، ومهما يكون فإن الأمر ينطوي على أهمية بالغة تتمحور حول طبيعة الأهلية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم والتي تثبت لمن بلغ سن الرشد ولم يكون محجورا عليه لأحد الأسباب المحددة قانونا، ولا لفاقدي الأهلية وللقاصرين إلا في حالات معينة.

[1] مهدي ديانة، مرجع سابق، ص 66.

[2] محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية "نظرية الحق"، دون دار النشر، دون سنة النشر، الجزائر، ص 75.

[3] مهدي ديانة، مرجع سابق، ص 66.

[4] محمدي فريدة، مرجع سابق، ص 76.

فالأهلية هي التي تقرر لصاحب الحق اللجوء إلى التحكيم، فإذا كانت هذه الأهلية متوافرة في الأشخاص البالغين سن الرشد، فإن مسألة انعدامها أو نقصانها تثار بخصوص الأشخاص القاصرين أو الراشدين الذين فقدوا التمييز كليا أو جزئيا كالجنون والعته، كما تثار بالنسبة للأشخاص الذين يتمتعون بالأهلية الكاملة مع تمام الإدراك والتمييز إلا أنهم ممنوعون من التصرف ومن ثم لا يجوز لهؤلاء اللجوء إلى التحكيم لأسباب تتعلق بحالاتهم القانونية كما هو الحال بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة جنائية أو والمفلس، وتبعا لذلك يترتب على عدم مراعاة هذه الحالات عدم إمكانية اللجوء إلى التحكيم.[1]

وعليه فالمشرع الجزائري استثنى النزاعات القائمة بشأن الأهلية من نطاق التحكيم كما ورد في نص المادة 1006 أعلاه، فلا يجوز تسوية نزاع قائم بشأن أهلية منعدمة أو ناقصة بواسطة التحكيم، وانما يتم عن طريق اللجوء إلى القضاء الوطني، وكل هذا راجع إلى أن الأهلية تشكل جزء كبير من الإرادة من جهة ومن جهة أخرى هذا القرار جاء حماية لإرادة الأطراف ومحافظا على مبدأ سلطان الإرادة في اللجوء إلى التحكيم.[2]

الفرع الثاني: النظام العام

يعتبر النظام العام من الدعائم الأساسية التي تقوم عليها مختلف القوانين، وتختلف فكرة النظام العام من قانون لآخر، وتمكن الغاية منه المحافظة على المصلحة العامة واستقرار المجتمع من خلال حفظ الأمن العام والسكنية التي تمثل عناصر جوهرية هامة يقوم عليها النظام العام.[3]

---

[1] سعيد سيف السبوسي، **(النظام العام والآداب العامة وأثرها على تنفيذ الأحكام التحكيم وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992 وتعديلاته، دراسة مقارنة)**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور –الجلفة، العدد 2، جوان 2019، ص 350.

[2] مهدي داينة، مرجع سابق، ص 66.

[3] عاشور فاطيمة، **(النظام العام الحمائي آلية لحماية الطرف الضعيف في العقد)**، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله–تيبازة، العدد 7، جوان 2019، ص 9.

وبالرغم من ورود مصطلح النظام العام في الكثير من التشريعات المقارنة والوطنية، إلا أنه لم يعرفها، لذلك تصدى الفقه القانون للاضطلاع بهذه المهمة وقدم عدة تعاريف نذكر منها على سبيل المثال[1]: "النظام العام هو مجموعة المصالح الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع، سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية".[2]

كما عرفه الفقيه عبد الرزاق السنهوري على أنه: "إن القواعد القانونية التي تعتبر من النظام العام هي قواعد يقصد بها تحقيق مصلحة عامة سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، وتتعلق بنظام المجتمع الأعلى، وتعلو على مصلحة الأفراد، فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها، ولا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقات فيما بينهم، حتى ولو حققت لهم مصالح فردية، لأن المصالح الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة".[3]

وعرف البعض النظام العام بأنه: "مجموعة الأسس التي تشكل الكيان السياسي والاجتماعي والاقتصادي للدولة بما يقوم عليه هذا الكيان من معتقدات تتعلق بالأمن والحرية والديمقراطية ومعتقدات اجتماعية تتعلق بالمساواة أمام القانون واحترام أفكار دينية أساسية معينية أو عقائد مذهبية اقتصادية كالاشتراكية أو الرأسمالية".[4]

في حين قدم القضاء محاولاته في هذا المجال على غرار محاولات محكمة النقض الفرنسية، حيث جاء في أحد أحكامها: "النظام العام يشمل القواعد التي ترمي إلى تحقيق المصالح العامة للبلاد سواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية والتي تتعلق بالوضع الطبيعي المادي والمعنوي لمجتمع منظم وتعلو فيه عن مصالح الأفراد".[5]

---

[1] عاشور فاطيمة، مرجع سابق، ص 12.

[2] سعيد سيف السبوسي، مرجع سابق، ص 375.

[3] عاشور فاطيمة، مرجع سابق، ص 13.

[4] بعلوج أسماء، **(إعمال فكرة النظام العام في مجال تنازع قوانين الأحوال الشخصية)**، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلالي بونعامة–خميس مليانة، العدد 2، أكتوبر 2014، ص 262.

[5] المرجع نفسه، ص 264.

تظهر التعاريف أعلاه مدى صعوبة تحديد فكرة النظام العام، لكونها متغيرة وغير ثابتة غير مستقرة في حدود معينية كونها فكرة في تطور وتغير مستمر.

ومن أهم تطبيقات فكرة النظام العام نجد قواعد القانون العام التي لا يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالف أحكامه وتستوي في ذلك قواعد القانون الجنائي والدستوري والإداري والمالي، كما أن قواعد القانون الخاص لا تخلو من الأحكام التي تتعلق بالنظام العام، فنجد في كثير من الحالات القيود التي تفرض على مبدأ سلطان الإرادة في إبرام التصرفات القانونية، وقواعد القانون الخاص تنقسم بدورها الى قواعد شكلية وموضوعية، فالأولى كقواعد الإجراءات وقواعد القانون الدولي الخاص يتعلق أكثرها بالنظام العام لاتصالها بالنظام القضائي للدولة، والقواعد المتعلقة بشكل التصرفات القانونية كاشتراط الرسمية في بعض العقود، والقواعد الموضوعية كقواعد الأحوال الشخصية وقواعد المعاملات المالية.[1]

ويترتب على مخالفة النظام العام نتائج مهمة، كون القواعد المتعلقة بها هي قيود قانونية، لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وهي تعد قيدا على مبدأ سلطان الإرادة في اختيار اللجوء إلى آلية التحكيم، بمعنى أنه يجب على الأفراد احترامها حتما وعدم الخروج عليها.[2]

وعلى إثر ذلك بالرجوع إلى نص المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "...**لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام...**" فإن المشرع الجزائري أتى في المادة بمصطلح النظام العام بالنص صراحة على عدم جواز التحكيم فيما يخالفه، ومن ذلك نستنتج أن المشرع الجزائري وضع قيد على إرادة أطاف النزاع الاستثماري بأن لا يجوز

[1] سامية كسال، **(إعمال النظام العام في الرقابة القضائية على أحكام التحكيم التجاري الدولي)**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 2، سبتمبر 2019، ص 1133.

[2] عبد الله محمد المحاميد، مرجع سابق، ص 58.

لهم الاتفاق على إجراء التحكيم فيما يخالف النظام العام، وذلك بغرض حماية للمجتمع والحفاظ عليه.[1]

الفرع الثالث: الأشخاص المعنوية العامة

يمكن تعريف الشخص المعنوي العام بأنه مجموعة من الأموال العامة والأشخاص التي تهدف إلى تحقيق هدف معين لصالح المجتمع، وقد ذكر المشرع الجزائري الأشخاص المعنوية على سبيل الحصر وذلك في المادة 17 من دستور 2020: **الجماعات المحلية للدولة هي البلدية والولاية**....."، وفي نص المادة 49 من القانون المدني على أن: "**الأشخاص الاعتبارية هي:**

- **الدولة، الولاية، البلدية،**
- **المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري**".

وهو نفس المضمون الذي جاء به نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

وقد أكد المشرع الجزائري على حظر الأشخاص المعنوية العامة من اللجوء إلى التحكيم وذلك في الفقرة الأخيرة من المادة 1006 قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]: "...**ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم**..."، لكنه وفي نفس سياق المادة أضاف بعض الحالات التي يمكن فيها اللجوء للتحكيم وذلك في "**.. ما عدا في علاقاتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية**".

[1] مهدي ديانة، مرجع سابق، ص 68، 69.

[2] المرجع نفسه، ص 67.

[3] غني أمينة، **(لجوء الأشخاص المعنوية العامة إلى التحكيم)**، مجلة قانون النقل النشاطات المينائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، العدد 1، جوان 2017، ص 11.

ونتيجة لذلك نخلص أنه يمكن للأشخاص المعنوية العامة أن تلجأ إلى التحكيم فقط إذا كان الأمر متعلقا بعلاقاتها الاقتصادية ذات الطابع الدولي أو في إطار الصفقات العمومية.

الفرع الرابع: التحكيم الإجباري

الأصل في التحكيم أن يكون اختياريا فيستند في قيامه إلى إرادة أطراف النزاع الاستثماري بدءً من اختيار المحكمين وإجراءات التحكيم وحتى القانون الواجب التطبيق.

واختيار اللجوء إلى التحكيم تعني ترك الحرية للأطراف المتنازعة في اللجوء إلى هذا الأسلوب لتسوية النزاع والعزوف عن رفع الأمر للقضاء الوطني أو اللجوء إلى أي طريق آخر، غير أن هناك حالات تنعدم فيها هذه الإرادة ويتجسد ذلك في صورة التحكيم الإجباري عندما يفرضه المشرع على الخصوم لأجل تسوية بعض المنازعات نظرا لطبيعتها الخاصة، بحيث لا يستطيع الخصوم اللجوء إلا للقضاء لتسوية تلك المنازعات.

وفي التحكيم الإجباري قد يكتفي المشرع بفرض التحكيم ويترك للخصوم حرية اختيار المحكم وتعيين إجراءات التحكيم، وقد لا يكتفي بهذا القدر من التدخل فيضع تنظيما كاملا لإجراءات التحكيم، بحيث لا يكون لإرادة لخصوم أي دور في هذا الشأن.

ومن أمثلة التحكيم الإجباري في المنازعات التي تثور بين الهيئات العامة وشركات القطاع العام، فهذا النوع من المنازعات لا تعد خصومات حقيقية تصارع فيها مصالح الأطراف المتنازعة لأن نتيجة هذه النزاعات تؤول في آخر المطاف إلى ميزانية الدولة.[1]

[1] حمدوني عبد القادر، **التحكيم التجاري الدولي وتطبيقاته على ضوء القانون الجزائري**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق، الملحقة الجامعية–مغنية، جامعة أبو بكر بلقايد–تلمسان، 2014–2015، ص 36، 37.

ملخص الفصل الثاني

إضافة إلى الضمانات الموضوعية، كرس المشرع الجزائري ضمانات أخرى قضائية في قوانينه الداخلية وفي مجمل الاتفاقيات التي صادق عليها في هذا الشأن، سعيا منه للمحافظة على استقرار المعاملات بين الجزائر والمستثمر الأجنبي وذلك باللجوء إلى القضاء الوطني لفض النزاعات المتعلقة باستثماراته، وإمكانية لجوئه إلى القضاء الخاص وأبرزه التحكيم الذي يميل الطرف الأجنبي على اختياره لما يشتمله من مميزات أساسية كالسرعة والخبرة والسرية، وتحقيق عدالة يطمئن لها.

خـــــــــاتمة

خاتمة

تمحورت الدراسة على الوقوف وتحليل مضمون الضمانات التي منحها المشرع الجزائري للمستثمر الأجنبي ومدى مساهمتها وفعاليتها في جذب واستقطاب الاستثمارات الأجنبية خصوصا في إطار الاهتمام والتنافس العالمي الحاد على هذا النوع من الاستثمارات الذي أصبح يلعب دورا كبيرا في تنمية اقتصادات الدول وتحقيق التنمية الشاملة لما يحققه للدولة المضيفة من نقل لرؤوس الأموال كبديل عن أساليب التمويل الخارجية.

من خلال العرض السابق للدراسة تبين أن الجزائر بموجب تشريعاتها الداخلية، وبموجب الاتفاقيات التي صادقت عليها بنوعيها المتعددة الأطراف والثنائية أقرت ترسانة من الضمانات لطمأنة المستثمر الأجنبي سعيا منها لجذب أكبر عدد من الاستثمارات إلى الجزائر.

ونخلص من خلال دراسة هذه الضمانات الموضوعية، وضمانات تسوية المنازعات إلى جملة من النتائج نوجزها في النقاط التالية:

برزت الضمانات القانونية في كل من ضمان المعاملة المنصفة والعادلة وعدم التمييز بين المستثمرين في التمتع بنفس الحقوق وتحمل التزامات المستثمرين الوطنيين، واستقرار تشريعي كضمان للاستثمارات المنجزة التي شرعت في إطاره.

وضمانات مالية أهمها حماية الملكية العقارية للمستثمر الأجنبي ضد مخاطر نزع الملكية أو أي تدبير آخر مماثل من شأنه حرمان المستثمر من ملكيته كون هذه الأخيرة جزء لا يتجزأ من الاستثمارات الأجنبية ككل.

وكذا منحه حرية تحويل رؤوس أمواله إلى الخارج كون أنه لا تحقق الحماية الفعلية إذا لم يتمكن المستثمر الأجنبي من تحويل أمواله الموظفة في إقليم الجزائر إلى دولته الأصلية.

كما مكن المشرع الجزائري للمستثمر تسوية النزاعات المتعلقة بحقوقه عن طريق القضاء الوطني بجميع اختصاصاته ودرجاته، فضلا عن فسح المجال لإرادته في اللجوء إلى القضاء الخاص المتمثل في التحكيم.

غير أنه بالرغم من حرص المشرع على سن وتكريس الضمانات لترقية وتشجيع الاستثمارات الأجنبية، إلا أنه في المقابل لا يزال تدفق الاستثمارات الأجنبية ضئيلا لا يتناسب مع الضمانات التي سنها ومنحها المشرع الجزائري.

فقد أصبحت المخاطر التي يتعرض لها المستثمر الأجنبي تشكل عائقا في سبيل وفود رؤوس الأموال الأجنبية إلى الجزائر، وهذا راجع لكثرة القيود والمعوقات التي حدت من فعالية هذه الضمانات وهو ما تبين من خلال التمييز بين المستثمرين الذي تجسد في حكر بعض النشاطات على المستثمر الوطني دون الأجنبي.

كما أن الثبات التشريعي لا نعني به الجمود في تعديل أو إلغاء القوانين، ولكن نعني به السلاسة في التعديل ما نتيح في ذلك فرصة للمستثمرين الأجانب في اتخاذ قرارات تخدم مصالحهم.

كذلك هو الحال بالنسبة للملكية العقارية فبالرغم من النصوص الصريحة على مستوى التشريع الداخلي والدولي لحمايتها إلا أنه في كثير من الأحيان تتخذ الجزائر قرارات بالنزع من مالكها تستند في ذلك على اعتبارات اقتصادية أو اجتماعية وحتى سيادية غير مراعية في ذلك حقوق ملكية المستثمرين.

وفيما يخص حرية تحويل رؤوس الأموال، فنظام الرقابة وفرض نظام معين يتحكم في حركة الأموال والصرف يعرقل وفي بعض المناسبات يحد من حرية هذه العملية.

أما فيما يخص ضمانات تسوية المنازعات يتضح فرض الجزائر مبدأ سيادتها في كثير من الحالات في تقييد إرادة المستثمر الأجنبي الحرة بحقه في اختيار الوسائل البديلة كالتحكيم الذي يطمئن له في فض نزاعاته وضمان استيفاء حقوقه.

وعليه يمكن أن نقترح:

- ضرورة وضع نظام قانوني يتعلق بترقية واستقطاب الاستثمار يتميز بالمرونة لتوليد الثقة والاطمئنان لدى المستثمر الأجنبي؛
- ضرورة وضع إجراءات وآليات تنفيذية لتطبيقها عمليا لتحقيق ما هو مطلوب ومرجوا تحقيقه من أهداف؛
- التقليل من القيود والعقبات التي تواجه المستثمر الأجنبي على المستوى التشريعي والعملي؛
- فتح المجال أكثر للاستثمار في بعض القطاعات التي بقيت حكرا على الدولة والمستثمر الوطني لتقوية المنافسة وتحسين الجودة خصوصا في مجال الاعلام والاتصال؛
- ضرورة إعادة النظر في القوانين الخاصة بحماية الملكية العقارية والتأكيد على عدم خضوعها لإجراءات نزع الملكية والإجراءات المشابهة إلا إذا كانت فعلا للمصلحة العامة؛
- التقليل من إعمال مبدأ السيادة خصوصا في مجال تسوية المنازعات حفاظا على استقرار معاملات أطراف العلاقة الاستثمارية.
- تطوير وتحسين مناخ الاستثمار والتقليل من القيود والمعوقات التي تحد من فعالية الضمانات بهدف مواصلة استكمال مسيرة الانفتاح على الاستثمارات الأجنبية.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1: الدستور

- مرسوم رئاسي رقم 440–02 مؤرخ في 23 ديسمبر 2022، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2022، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، جريدة رسمية عدد 90 مؤرخ في 23 ديسمبر 2022.

2: الاتفاقيات الدولية

- اتفاق بين الجزائر والاتحاد الاقتصادي اللكسمبورغي البلجيكي، يتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، موقع بالجزائر بتاريخ 24 أفريل 1991، مصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي 91–345 مؤرخ في 5 أكتوبر 1991، جريدة رسمية عدد 23 مؤرخ في 6 أكتوبر 1991.
- اتفاق بين الجزائر وإسبانيا، متعلق بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، مرسوم رئاسي رقم 95–88 مؤرخ في 25 مارس 1995، جريدة رسمية عدد 23 لسنة 1995.
- اتفاق مبرم بين الجزائر والدانمارك، حول الترقية والحماية المتبادلتين للاستثمارات، موقع بالجزائر في 25 و28 أكتوبر 2002، مصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03–525 مؤرخ في 30 ديسمبر 2003.
- الاتفاقية المبرمة بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة Hamma Water Desalination، جريدة رسمية عدد 7 صادر بتاريخ 28 جانفي 2007.

- الاتفاق حول الترقية المتبادلة للاستثمار بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية الإسلامية الإيرانية، المصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 05-75، جريدة رسمية عدد 15 الصادر بتاريخ 27 فيفري 2005.
- الاتفاق حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والحكومة الأرجنتينية، مرسوم رئاسي رقم 01-366، جردية رسمية عدد 69 الصادر بتاريخ 18 نوفمبر 2001.
- اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول المغرب العربي، الموقعة في الجزائر بتاريخ 23 جويلية 1990، مرسوم رئاسي رقم 90-420 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990، جريدة رسمية عدد 6 الصادر في 6 فيفري 1991.
- مرسوم رئاسي رقم 91-345 مؤرخ في 5 أكتوبر 1991 يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجزائر وحكومة إيطاليا حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر في 18 مايو 1991، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخ في 6 أكتوبر 1991.
- اتفاق بين الجزائر ورومانيا متعلقة بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، مرسوم رئاسي رقم 94-48 مؤرخ في 22 أكتوبر 1994، جريدة رسمية عدد 69 سنة 1994.
- اتفاق بين الجزائر وفرنسا حول التشجيع والحماية المتبادلتين فيما يخص الاستثمارات وتبادل الرسائل المتعلقة بهما والموقعة بالجزائر في 13 فيفري 1993، مرسوم رئاسي رقم 94-01، جريدة رسمية عدد 2 المؤرخ في 2 جانفي 1994.

- مرسوم رئاسي رقم 95–346 المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، جريدة رسمية عدد 66 مؤرخ في 30 أكتوبر 1995.
- مرسوم رئاسي رقم 95–306 يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقيات الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية، جريدة رسمية عدد 59 مؤرخ في 7 أكتوبر 1995.
- الاتفاق المبرم بين الجزائر وجمهورية طاجكستان حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، مرسوم رئاسي رقم 17–311 مؤرخ في 2 نوفمبر 2017، جريدة رسمية عدد 65 مؤرخ في 9 نوفمبر 2017.
- الاتفاق بين الجزائر والسويد حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الموقع بالجزائر في 15 فبراير 2003، مرسوم رئاسي رقم 04–431 مؤرخ في 29 ديسمبر 2004، جريدة رسمية عدد 84 لسنة 2004.
- اتفاق بين الجزائر والبرتغال، حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بلشبونة في 15 سبتمبر 2004، مصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 05–191 مؤرخ في 28 مايو 2008، جريدة رسمية عدد 37 مؤرخ في 29 مايو 2005.
- الاتفاق بين الجزائر وليبيا حول تشجيع وحماية وضمان الاستثمار، مرسوم رئاسي رقم 03–210 مؤرخ في 5 ماي 2003.
- مرسوم رقم 88–233 مؤرخ في 5 نوفمبر 1988 يتضمن الانضمام وبتحفظ الى اتفاقية الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك في 10 جوان 1988، جريدة رسمية عدد 48 مؤرخ في 23 نوفمبر 1988.

- أمر رقم 95–04 مؤرخ في 21 يناير 1995، يتضمن الموافقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، جريدة رسمية عدد 7 المؤرخ في 15 فبراير 1995.
- مرسوم رئاسي رقم 95–306 مؤرخ في 7 أكتوبر 1995 يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية، جريدة رسمية عدد 59 مؤرخ في 11 أكتوبر 1995.
- مرسوم رئاسي رقم 90–420 مؤرخ في 22 ديسمبر 1990 يتضمن المصادقة على الاتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ 23 يوليو 1990، جريدة رسمية عدد 6، مؤرخ في 6 فبراير 1991.
- اتفاق بين الجزائر ومصر حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالقاهرة في 29 مارس 1997، مصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 05–191 مؤرخ في11 أكتوبر 1998، جريدة رسمية عدد 76 الصادر في 11 أكتوبر 1998.
- مرسوم رئاسي رقم 2000–247 مؤرخ في 22 أوت سنة 2000، يتضمن المصادقة على الاتفاق حول التشجيع والحماية المتبادلتين للاستثمارات بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة النيجر، الموقع بالجزائر في 16 مارس 1998، جريدة رسمية عدد 52 صادر بتاريخ 23 أوت 2000.
- اتفاقية مبرمة بين الجزائر ممثلة من طرف وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها وشركة أوراسكوم تيلكوم الجزائر، مصادق عليها بموجب مرسوم تنفيذي رقم 01–416 مؤرخ في 20 ديسمبر 2001، جريدة رسمية عدد 80 مؤرخ في 26 ديسمبر 2001.

3: النصوص التشريعية

أ: التشريع العضوي

- قانون عضوي رقم 12-05، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، جريدة رسمية، عدد 02، صادرة بتاريخ 15 جانفي 2012.

ب: التشريع العادي

- قانون رقم 16-09 مؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق ل 3 غشت سنة 2016، يتعلق بقانون الاستثمار، جريدة رسمية عدد 46 الصادرة بتاريخ 3 أوت 2016.
- القانون رقم 98-06، مؤرخ في 27 جوان 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، جريدة رسمية عدد 48، صادرة بتاريخ 28 جوان 1998.
- قانون رقم 14-04 مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، جريدة رسمية عدد 16 صادرة بتاريخ 24 مارس 2014.
- قانون رقم 90-29 مؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق ل 1 ديسمبر 1991، يتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية عدد 50.
- القانون رقم 91-11 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المتضمن القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، جريدة رسمية عدد 21 الصادر بتاريخ 08 ماي 1991.
- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 مؤرخ في 23 أفريل 2008.
- قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أفريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، جريدة رسمية عدد 16 مؤرخ في 18 أفريل 1990.

- مرسوم تشريعي 93–12 مؤرخ في 5 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمارات، جريدة رسمية عدد 64 مؤرخ في 10 أكتوبر 1993.
- الأمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، جريدة رسمية عدد78 صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975.
- الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، جريدة رسمية 49.
- أمر رقم 01–03، مؤرخ في 20 أوت 2001 متعلق بتطوير الاستثمار، جريدة رسمية عدد 47 مؤرخ في 22 أوت 2001.

4: النصوص التنظيمية

أ: المراسيم الرئاسية

- مرسوم رئاسي رقم 15–247 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جريدة رسمية عدد 50 المؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

ب: المراسيم التنفيذية

- مرسوم تنفيذي رقم 12–110، مؤرخ في 13 ربيع الثاني عام 1433الموافق 6 مارس، 2012 يحدد شروط وكيفيات تنظيم مؤسسات تعليم سياقة السيارات ومراقبتها، جريدة رسمية عدد 15، صادر في 14 مارس 2012.
- مرسوم تنفيذي رقم 93–186، ممضي في 27 يوليو1993، يحدد كيفيات تطبيق القانون 91–11، جريدة رسمية عدد 51 الصادر بتاريخ 1 أوت 1993.

ج: الأنظمة

- نظام رقم 16-04 مؤرخ في 17 نوفمبر 2016 معدل ومتمم نظام رقم 07-01 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، جريدة رسمية عدد72 الصادر بتاريخ 15 فيفري 2016.

ثانيا: المراجع

1: الكتب

- بلحاج العربي، **مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول- العقد والإرادة المنفردة**، دار هومة، الطبعة الثانية، الجزائر، 2016.
- حمدي باشا عمر، **حماية الملكية العقارية الخاصة**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- عليوش قربوع كمال، **قانون الاستثمارات الأجنبية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- عجة الجيلالي، **الكامل في القانون الجزائري للاستثمارات – الأنشطة العادية وقطاع المحروقات**، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- عصام الدين القصبي، **خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار**، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1993.
- محمدي فريدة، **المدخل للعلوم القانونية "نظرية الحق"**، دون دار النشر، دون سنة النشر، الجزائر.

2: المقالات

- إدريس قرفي، **(ضمان حماية ملكية المستثمر في التشريع الجزائري)**، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 3، ديسمبر 2016.
- بن هلال النذير، أسياخ سمير **(مكانة مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية في الجزائر: بين التكريس والتقييد)**، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، الجزائر، العدد 01، جوان 2021.
- بوقرط أحمد، **(النظام القانوني لاتفاق التحكيم)**، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس– مستغانم، العدد 1، جوان 2019.
- بعلوج أسماء، **(إعمال فكرة النظام العام في مجال تنازع قوانين الأحوال الشخصية)**، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلالي بونعامة–خميس مليانة، العدد 2، أكتوبر 2014.
- بوصوفة الزهرة، **(الضمانات لمالية الممنوحة للمستثمر الأجنبي)**، المجللة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، العدد 3، سبتمبر 2019.
- ثلجون شميسة، **(تكريس نظام التحكيم الدولي كوسيلة إجرائية وضمانة قضائية لحماية الاستثمار الأجنبي في دول المغرب العربي (الجزائر، تونس، لمغرب)**، مجلة السياسية العالمية، العدد 1، جوان 2019.
- جارد محمد، **(مدى مشروعية شرط التحكيم بالإحالة في عقود التجارة الدولية– دراسة مقارنة)**، مجلة القانون الدولي للدراسات البحثية، جامعة طاهري محمد– بشار، العدد 1، نوفمبر 2019.

- حديدي عنتر، **(شرط الثبات التشريعي كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر)**، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة لونيسي علي2- البليدة، العدد 8، نوفمبر 2017.
- حسين شرون، **(ضرورة تدعيم مبدأ مجانية القضاء لكفالة الحق في التقاضي)**، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر- بسكرة، العدد 9، مارس 2013.
- دالي عقيلة، **(مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية -من حيث تكريس الضمانات القانونية)**، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، العدد 2، 2017.
- زينب زياني، **(تحويل رؤوس الأموال المستثمرة والعائدات الناجمة عنها إلى الخارج كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة 20 أوت 1955- سكيكدة، العدد 2، جوان 2021.
- رواب جمال، **(مبدأ السيادة في ميثاق منظمة الأمم المتحدة)**، مجلة القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، العدد 2، جوان 2019.
- زروق يوسف، رقاب عبد القادر، **(ضمانات وحوافز الاستثمار الأجنبي في الجزائر وفق قانون 16-09)**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور- الجلفة، العدد 2، ديسمبر 2017.
- سمية يحياوي، **(عقود الاستثمار الأجنبي)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة يحي فارس- المدية، العدد 4، ديسمبر 2019.

- سعيد سيف السبوسي، **(النظام العام والآداب العامة وأثرها على تنفيذ الأحكام التحكيم وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992 وتعديلاته، دراسة مقارنة)**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور–الجلفة، العدد 2، جوان 2019.
- سامية كسال، **(إعمال النظام العام في الرقابة القضائية على أحكام التحكيم التجاري الدولي)**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 2، سبتمبر 2019.
- سرغاني بوزيد، **(التحيكم في القانون الجزائري)**، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة بجاية، العدد 29، ديسمبر 2017.
- شاكر مزوغي، **(حق التقاضي ودولة القانون)**، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية العلوم القانونية والسياسية والاجتماعية، جامعة تونس، العدد 9، مارس 2013.
- شتوح عمر، **(تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين القضاء والتحكيم قراءة في ظل القانون 16–09 المتعلق بترقية الاستثمار)**، مجلة حوليات جامعة الجزائر1، جامعة الجزائر1، العدد 2، جوان 2020.
- شريفي راضية، **(التحكيم التجاري الدولي كوسيلة بديلة لحل منازعات الاستثمار الأجنبي)**، مجلة صوت القانون، المركز الجامعي عبد الله مرسلي–تيبازة، العدد 7، ماي 2021.
- شعبان سفيان، **(الصور المستحدثة لإتفاق التحكيم في تسوية المنازعات الاستثمار الأجنبي أمام المركز الدوليCRID)**، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة تلمسان، العدد 10، جوان 2018.

- صلاح الدين بوجلال، **(طرق تسوية المنازعات الاستثمارية في الاتفاقيات متعددة الأطراف التي صادقت عليها الجزائر)**، مجلة التواصل في الاقتصاد والادارة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين– سطيف، العدد 42، جوان 2015.
- طفياني مخارطية، **(نزع الملكية العقارية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري)**، مجلة تشريعات التعمير والبناء، العدد 4، ديسمبر 2017.
- طيب قبايلي، **(حماية ملكية المستثمر في القانون الجزائري وقضاء التحكيم)**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة بجاية–الجزائر، العدد 2، سبتمبر 2019.
- عاشور فاطيمة، **(النظام العام الحمائي آلية لحماية الطرف الضعيف في العقد)**، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله–تيبازة، العدد 7، جوان 2019.
- عبد المومن بن الصغير، **(التأميم بين السيادة الإقليمية للدولة وأحكام القانون الدولي)**، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر–سعيدة، العدد 1، جوان 2020.
- عبدلي نعيمة، **(دور ضمانة تحويل رأسمال في جلب الاستثمار الأجنبي)**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية– جامعة عبد الرحمن ميرة–بجاية، العدد 2، ماي 2020.
- عويس أحمد، **(عقود الاستثمار الدولية)**، حوليات جامعة الجزائر1، كلية الحقوق–سعيد حمدين–جامعة الجزائر1، العدد35، جوان 2012.
- عيبوط محند وعلي، **(مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية)**، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد1، جوان 2010.

- علياتي محمد، **(التحكيم التجاري)**، مجلة البحوث والدراسات العليا، كلية الحقوق، جامعة الدكتور فارس يحي–المدية، العدد 29، ديسمبر 2017.
- عماني خديجة، وآخرون، **(مبدأ الثبات التشريعي وأثره في استقطاب الاستثمارات الأجنبية)**، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 1، جوان 2021.
- غني أمينة، **(لجوء الأشخاص المعنوية العامة إلى التحكيم)**، مجلة قانون النقل النشاطات المينائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، العدد 1، جوان 2017.
- فتيسي شمامة، **(منازعات الاستثمار الأجنبي في الجزائر بيم القضاء الوطني والتحكيم التجاري الدولي)**، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق–جامعة الجزائر، العدد 2، نوفمبر 2019.
- لخضر رابحي، بعلاش خليدة، **(ضمانات المستثمرين من دول المغرب العربي لدخول السوق الجزائرية في ظل الاتفاقيات الثنائية المغاربية الجزائرية)**، مجلة الحقوق والحريات، جامعة عمار ثليجي–الأغواط–، جامعة عبد الحميد بن باديس–مستغانم، العدد 3، ديسمبر 2016.
- مروى جزيري، ميلود سلامي، **(التحكيم التجاري الدولي كضمانة للمستثمر الأجنبي)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة باتنة1، العدد 2، جوان 2021.
- مهدي داينة، **(مظاهر تقيد إرادة الأطراف في التحكيم في التشريع الجزائري)**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة الجزائر، العدد 17، جوان 2017.

- نصيرة بن عيسى، يزيد عربي باي، **(ضمان تحويل رؤوس أموال المستثمر الأجنبي إلى الخارج)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة بانة 1، العدد 2، جوان 2021.
- نادية والي، **(الآليات المكرسة لنظام التحكيم الجزائري الدولي في الجزائر)**، مجلة معارف، معهد الحقوق، المركز الجزائري الجامعي أكلي محند أولحاج- البويرة، العدد 9، ديسمبر 2010.
- ناجي سليمان أحمد هزيم الفلاحي، فرحان نزال المساعيد، **(النظام القانون للتأميم-دراسة مقارنة)**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة آل البيت- المملكة الأردنية الهاشمية، جانفي 2017.
- يخلف عبد القادر، **(التكريس التشريعي للتحكيم التجاري الدولي ودوره في ضمان الاستثمار)**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، العدد 2، نوفمبر 2021.

3: الرسائل الجامعية

أ: الأطروحات

- بلهوان حسين، **تنازع القوانين في منازعات التحكيم في عقود التجارة الدولية،** أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخصر-باتنة1، 2020-2021.
- بقة حسان، **حماية الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي في القانون الجزائري،** أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2020.

- حساييني لامية، **مبدأ عدم التمييز بين الاستثمارات في القانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016-2017.
- حسين نوارة، **الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2013.
- رفيقة قصوري، **النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر-باتنة، 2010-2011.
- رضوان ربعية، **فض منازعات عقود الاستثمار الدولية بين القضاء والتحكيم**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح-ورقلة، 2019-2020.
- عمر زغودي، **شرط الثبات التشريعي في قانون الاستثمار الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر-باتنة1، 2019-2020.
- هنان علي، **الأمن القانوني كقيمة جاذبة للاستثمار الأجنبي في الجزائر**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2019-2020.

ب: رسائل الماجستير

- إدريس مهنان، **تطور نظام الاستثمارات الأجنبية في الجزائر**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2002- 2005.

- سالم ليلى، **الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة وهران،2011– 2011.
- علة عمر، **حماية الاستثمار الأجنبي الخاص في التشريع الوطني والقانون الدولي –دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري –قسنطينة، 2008.
- عبد الله محمد المحاميد، **القيوم الواردة على نظام التحكيم التجاري**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط– الأردن، 2018.

ج: مذكرات الماستر

- بندير خديجة، **الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية– أدرار، 2018– 2019.
- خير الدين سعدي، كمال منجاح، **ضمانات الاستثمار في القانون الجزائري– دراسة تحليلية للقانون 16–09**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف–المسيلة، 2016–2017
- حمدوني عبد القادر، **التحكيم التجاري الدولي وتطبيقاته على ضوء القانون الجزائري**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق، الملحقة الجامعية–مغنية، جامعة أبو بكر بلقايد–تلمسان، 2014–2015.
- رحمان أمينة، **(الحماية القانونية لعقد الاستثمار المبرم بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي)**، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، ديسمبر 2018.

- صدام حسين عبادي، **مبدأ سيادة الدولة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام**، مذكرة ماستر في القانون، معهد العلوم الإسلامية، جامعة الشهيد حمه لخضر –الوادي، 2016– 2017.
- لروي لطفي، أرجيلوس عماد الدين، **شرط الاستقرار التشريعي كآلية لضمان الاستثمارات الأجنبية في الجزائر**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية– أدرار، 2019.
- محارقة علاء الدين، بن خروف رياض، **آليات تشجيع الاستثمار في القانون الجزائري**، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي– برج بوعريريج، 2019–2020.
- هباش ثيزيري، معزوزي حنان، **الضمانات الممنوحة للاستثمار الأجنبي في ظل القانون 16–09 أي فعالية للقاعدة القانونية**، مذكرة ماستر، نخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، الجزائر، 2019– 2020.

ثالثا: المراجع باللغة الأجنبية

- International, Université Panthéon-assa, Paris 2, France, 2012.
- Fouad Abdelmouneim Riad, **(Les contrat de développement économique)**, Revue égyptienne de droit international, Volume 42, 1986.

فهرس المحتويات

آية قرآنية	
إهداء	
شكر وعرفان	

مقدمة	أ- و

الفصل الأول: الضمانات الموضوعية للاستثمار الأجنبي	**2-37**
المبحث الأول: الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي	3
المطلب الأول: ضمان المعاملة المنصفة والعادلة	3
الفرع الأول: تكريس ضمان المعاملة المنصفة والعادلة	3
أولا: على مستوى الاتفاقيات الدولية	4
ثانيا: على مستوى التشريع الداخلي	6
الفرع الثاني: القيود الواردة على ضمان المعاملة المنصفة والعادلة	7
أولا: منح الأفضلية والأولوية للمستثمر الاجنبي	7
ثانيا: منع المستثمر الأجنبي من الاستثمار في بعض المجالات	8
المطلب الثاني: شرط الثبات التشريعي	10
الفرع الأول: تكريس شرط الثبات التشريعي	10
أولا: على مستوى التشريع الداخلي	12
ثانيا: على مستوى الاتفاقيات الدولية	12
الفرع الثاني: القيود الواردة على شرط الثبات التشريعي	13
أولا: العقد شريعة المتعاقدين	14

ثانيا: إحترام الحقوق المكتسبة	14
ثالثا: حق الدولة في نزع ملكيتها	15
المبحث الثاني: الضمانات المالية	**16**
المطلب الأول: ضمان حماية الملكية العقارية (عدم نزع الملكية)	16
الفرع الأول: تكريس ضمان حماية الملكية العقارية	16
أولا: على مستوى الاتفاقيات الدولية	17
ثانيا: على مستوى التشريع الداخلي	18
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على حماية الملكية العقارية (نزع الملكية)	20
أولا: صور نزع الملكية	21
ثانيا: الالتزام بالتعويض	27
المطلب الثاني: ضمان حرية حركة رؤوس الأموال	29
الفرع الأول: تكريس حرية حركة رؤوس الأموال	29
أولا: على مستوى الاتفاقيات الدولية	29
ثانيا: على مستوى التشريع الداخلي	31
الفرع الثاني: القيود الواردة على حرية حركة رؤوس الاموال	33
أولا: الرقابة على حركة رؤوس الأموال	33
ثانيا: فرض نظام على عملية التحويل	34
ملخص الفصل الأول	37

الفصل الثاني: ضمانات تسوية المنازعات	**39-69**
المبحث الأول: القضاء الوطني كأصل لتسوية منازعات الاستثمار	40
المطلب الأول: تكريس اللجوء إلى القضاء الوطني	40

الفرع الأول: اللجوء إلى القضاء الوطني بناء على التشريع الداخلي	40
الفرع الثاني: اللجوء إلى القضاء الوطني بناء على الاتفاقيات الدولية	42
أولا: الاتفاقيات الثنائية	42
ثانيا: الاتفاقيات المتعددة الأطراف	43
المطلب الثاني: مبررات أولوية اللجوء الى القضاء الوطني	44
الفرع الأول: مبدأ سيادة الدولة على إقليمها	44
الفرع الثاني: مبدأ حق اللجوء إلى القضاء الوطني	47
المبحث الثاني: قضاء التحكيم كاستثناء لتسوية منازعات الاستثمار	49
المطلب الأول: تكريس اللجوء إلى التحكيم	49
الفرع الأول: اللجوء إلى التحكيم بناء على التشريعات الداخلية	50
أولا: في قانون الاستثمار	50
ثانيا: في قانون الإجراءات المدنية والادارية	50
الفرع الثاني: اللجوء إلى التحكيم بناء على الاتفاقيات الدولية	51
أولا: في الاتفاقيات الثنائية	51
ثانيا: في الاتفاقيات المتعددة الأطراف	53
الفرع الثالث: اللجوء إلى التحكيم بناء على عقود الاستثمار (اتفاق التحكيم)	57
أولا: المقصود باتفاق التحكيم	58
ثانيا: صور اتفاق التحكيم	58
المطلب الثاني: القيود الواردة على اللجوء إلى التحكيم	62
الفرع الأول: حالة الأشخاص وأهليتهم	62
أولا: حالة الأشخاص	62
ثانيا: أهلية الأشخاص	63

الفرع الثاني: النظام العام	64
الفرع الثالث: الأشخاص المعنوية العامة	67
الفرع الرابع: التحكيم الإجباري	68
ملخص الفصل الثاني	69

خاتمة	**73-71**
قائمة المصادر والمراجع	**90-75**
الفهرس	**95-92**
ملخص المذكرة	**96**

ملخص المذكرة

نظرا للدور الهام الذي تلعبه الاستثمارات الأجنبية، باعتباره قناة رئيسية لتدفق رؤوس الأموال الأجنبية ناهيك عن الخبرات العلمية والفنية والتكنلوجية، برزت أهمية الضمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي ضد جملة من المخاطر التي تعرقل مشروعة.

ومن خلال دراستنا توصلنا إلى أن المشرع الجزائر قدم على منح عدة ضمانات موضوعية: قانونية تمنح مركز قانوني لا يتميز عن المستثمر الوطني من جهة، والمحافظة مشروعه ومعاملاته في ظل قانون أبرم فيه جميع تصرفاته من جهة أخرى، وضمانات مالية للمحافظة على أملاكه العقارية الخاصة وفتح المجال أمامه لتحويل رؤوس أمواله إلى بلده الأصلي، وأخرى لتسوية المنازعات: تضمن للمستثمر الأجنبي حل نزاعاته سواء عن طريق القضاء الوطني أو اللجوء إلى التحكيم.

وبالرغم من إقرار المشرع لهذه الترسانة من الضمانات وتكرسيها على مستوى تشريعاته الداخلية واتفاقياته الدولية، والعمل على توفير المناخ الملائم للاستثمار، إلا أن المستثمر الأجنبي لا يزال مترددا حول القدوم برؤوس أمواله للاستثمار في الجزائر وذلك راجع لكثرة القيود والعقبات التي تبقى عائقا في مواجهته.

الكلمات المفتاحية: 1. استثمار أجنبي 2. مستثمر أجنبي 3. ضمانات 4. قيود