الملتقى الوطني حول الاطار القانوني للاستثمار الاجنبي في الجزائر المنعقد بورقلة يومي 18 و 19 نوفمبر 2015

مداخلة بعنوان :تقييد الاستثمار الاجنبي المباشر في الجزائر

من إعداد :د. خوادجية سميحة حنان – جامعة منتوري قسنطينة.

الاسم واللقب :خوادجية سميحة حنان - **تاريخ الميلاد :**1977/02/14

الهاتف :0560304093 - **البريد الالكتروني :**samihahanene@yahoo.fr

الدرجة العلمية :أستاذة محاضرة ب - **التخصص:** القانون الخاص

المؤسسة الاصلية :كلية الحقوق بجامعة منتوري قسنطينة .

محور المداخلة :الضوابط والآليات القانونية لتشجيع الاستثمار الاجنبي .

ملخص المداخلة:

بصورة غير متوقعة، أدخل بموجب قانوني المالية التكميليان لسنتي 2009 و2010م تعديلات في النظام القانوني للاستثمار من شأنها تقييد الاستثمار الأجنبي بقواعد جديدة ،من بينها تقيده بقاعدة(49% -51%)، سواء في إطار الشراكة مع المؤسسات العمومية الاقتصادية،أو في حالة خوصصة المؤسسات العمومية،وهي نفس القاعدة التي تطبق في حالة إنجاز الاستثمارات من قبل المتعاملين الأجانب .

ودون إهمال وجوب توفير ميزان بالعملة الصعبة واللجوء إلى التمويل المحلي ،تم إحداث حق الشفعة لفائدة الدولة والمؤسسات العمومية الاقتصادية على كل التنازلات عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة المساهمين الأجانب .

وبذلك لم يعد بإمكان المستثمر الاجنبي إنشاء مؤسسات أو مشاريع بمفرده،أو بالاشتراك مع مستثمر أجنبي آخر إلا في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51 على الأقل من رأس المال الاجتماعي.

وهو ما يدفعنا لطرح الاشكالية التالية :ما هي مظاهر تقييد الاستثمار الاجنبي في ظل الامر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم ؟،وما هي أسباب التدابير الجديدة المدرجة في الامر01-03؟، وهل النظام القانوني للاستثمار محفزا للاستثمار الاجنبي ؟

تقييد الاستثمار الاجنبي المباشر[1] في الجزائر .

المقدمة:

شهدت الجزائر جملة من الاصلاحات الاقتصادية والمالية والتشريعية والمؤسساتية من بينها إصلاح القطاع المصرفي عن طريق إصدار قانون القرض والنقد 90 -10، وأصدر المجلس الأعلى للدولة،المرسوم التشريعي رقم12/93 المؤرخ في 1993/10/05المتعلق بقانون ترقية الاستثمار[2]،ملغيا بصفة نهائية القيود المعيقة لحرية الاستثمار،ومكرسا مبدأ المساواة بين المستثمرين المحليين والأجانب،ومتضمنا مختلف الحوافز الضريبية والجمركية و الضمانات و التسهيلات.

وبذلك،أصبحت البيئة السياسية والقانونية مهيأة لاستقطاب الاستثمار الخاص الوطني أو الأجنبي،رافقه تحرير السوق العقارية في قانون التوجيه العقاري 90-25 من من خلال إلغاء قانون الثورة الزراعية وقانون الاحتياطات العقارية البلدية ،وتوفير الظروف الملائمة للاستثمار الخاص،بضمان حق الملكية الخاصة دستوريا.

لكن انتزاع المستثمرين الأجانب هذه الضمانات القانونية اصطدم بعوائق مختلفة،تمثلت في وجود ذهنيات لا تزال تعمل بمنطق التسيير الإداري،وغياب الأمن والاستقرار السياسي عقب وقف المسار الانتخابي،وكان ذلك كافيا لتجميد مساعي الاستثمار.

وبادرت السلطة لإصدار الأمر01 -03 المؤرخ في 2001/08/20 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم،يتجنب عيوب القانون السابق،ويكرس حرية التامة للاستثمار المحلي أو الاجنبي دون تخصيص للدولة أو أحد فروعها[3] وتبسيط شكليات وآجال

---

[1]- شهد النظام القانوني للاستثمار الاجنبي تطورا في قطاع المحروقات ، حيث في الامر 24/71 المعدل بالقانون 14/86 لا يرخص لأي أجنبي الاستثمار في قطاع المحروقات إلا في إطار الشراكة مع الشركة الوطنية للمحروقات سونطراك ، يحوز فيها الطرف الوطني أغلبية رأسمال الشركة بنسبة 51%،تلاه القانون 21/91 الذي لم يغير الوضع كثيرا باستثناء ترخيص للشريك الاجنبي الاستثمار في قطاع الغاز عكس القانون 14/86 ،عقبه القانون 07/05 المتعلق بقطاع المحروقات الذي جرد سونطراك في المادة 34 /05 من دور المتعامل الوحيد إذ يمكن لكل شخص له مقومات تقنية ان يقوم بعمليات بترولية ،كما أنه في ظله تخلت الدولة عن مبدأ المشاركة الاجبارية مع سونطراك واستبدلته بمبدأ المشاركة الاختيارية بطلب من الطرف الوطني في عقود الاستغلال دون عقود البحث بنسبة 30% كحد اقصى ولايجب أن تقل عن نسبة 20% ،لاسيما إلغاء احتكار النقل بواسطة الانابيب ،وبفعل ضغوط داخلية(النقابات)وخارجية (فنزويلا) تراجعت الدولة في ظل الامر 06-10 المعدل والمتمم وأصبحت المشاركة إجبارية في عقود البحث والاستغلال ونشاط النقل بالأنابيب بمشاركة سونطراك بنسبة لا تقل عن 51% ،و لم يختلف الامر في ظل القانون 13-01 المؤرخ في 20 فيفري 2013 (ج ر عدد 11)،حيث تتضمن عقود البحث والاستغلال وجوبا بندا يسمح بمشاركة سونطراك بنسبة 51 %، وهي نفس النسبة المطبقة في نشاطات التكرير وتحويل المحروقات ،أما نشاطات نقل المحروقات تحتكره سونطراك أو أحد فروعها التي استفادت من إمتياز .

للمزيد عن الموضوع :

Yanis aines ,Nacer Ouarem,Said Souam, les hydrocarbures atout ou frein pour le développement de l'Algérie , Revue tiers Monde , N°210,Année 2012, PP 80 à 86.

[2]:(ج ر عدد 64 المؤرخة في 10 أكتوبر 1993) الملغى بموجب الأمر 01-03 المؤرخ في 20أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم .

[3]: نصت المادة 01 من المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 05/ 1993/10 المتعلق بترقية الاستثمار على فيما يلي :<< يحدد هذا المرسوم التشريعي النظام الذي يطبق على الاستثمارات الوطنية الخاصة و على الاستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الاقتصادية الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها ، أو لأي شخص معنوي صراحة بموجب

الاستثمار وتبنىّ[4] المفهوم الإيجابي والمرن للاستثمار، حيث لم يعد يقتصر فقط على النشاطات الاقتصادية المنتجة للسلع والخدمات والمساهمة في رأس مال المؤسسة في شكل مساهمات نقدية أو عينية، وإنما أصبح يضم أيضا النشاطات المستعادة في إطار الخوصصة الكلية أو الجزئية ،واقتناء أصول في إطار توسيع قدرات الإنتاج أو إعادة التأهيل أو إعادة الهيكلة، والنشاطات المترتبة عن منح الإمتياز أو الرخصة، رافقه إبرام العديد من الاتفاقيات الثنائية لتحفيز الاستثمار،وتكريس مبدأ المساواة في المعاملة والحماية من المخاطر غير التجارية.

وفي سياق الإصلاحات الاقتصادية،تم تبني أسلوب استقلالية المؤسسات[5] لمنح المؤسسة فرصة أكثر للمبادرة ،وتحمل المسؤولية في المسائل ذات الطابع الاقتصادي،ثم ربط مصيرها بفعل ضغوط داخلية وأخرى خارجية[6] بالخوصصة، لتبدأ رحلة نقل ملكية القطاع العام إلى القطاع الخاص،أحيانا تحت طائلة تصفية بعض النشاطات،وبيع بعض أصول المؤسسات بالدينار الرمزي ، ولا يهم في ذلك انتقال المال العام إلى جيوب المضاربين بأسعار لا تعكس القيمة الحقيقية للمـال المتنازل عنه.

ورغم ما أثاره قانون الخوصصة من جدل بين الشركاء الاجتماعيين،الذين رأوا فيه تبديدا لأموال عمومية ،إلا أن القانون صدر بموجب أمر رئاسي تحت رقم 04/01 المؤرخ في 2011/08/20 المعدل والمتمم ،ليصبح أسلوب الخوصصة خيار لا رجعة فيه .

وفَرضت تدابير الاستثمار المتتالية على الدولة، إيجاد مُرتكزات جديدة من خلال إنشاء مؤسسات ترافق المستثمر مثل: الوكالة الوطنية لترقية الاستثمار(APSI) التي استبدلت بالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار(ANDI)على إثر إلغاء المرسوم التشريعي93-12 بموجب الأمر01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم، واستحداث سنة 2007م[7]،مؤسسات عمومية أكثر مرونة مثـل:الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري (ANIREF)، تعمل وفق آليات المردودية التجارية،لتسيير الوعاء العقاري العمومي

نص تشريعي >> ، وفي ظل الأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار تم إزالة هذا القيد وأصبح النشاط الاستثماري مفتوح أمام المبادرات الخاصة محلية كانت أم أجنبية دون تخصيص للدولة.

[4]: نصت المادة 02 من الامر01-03: يقصد بالاستثمار في مفهوم الأمر01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم،ما يأتي

- اقتناء أصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة، أو توسيع قدرات الإنتاج أو إعادة التأهيل أو إعادة الهيكلة.
- المساهمة في رأسمال المؤسسة في شكل مساهمات نقدية أو عينية.
- استعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية .

[5]- القانون رقم 88-01 المؤرخ في12/01/ 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية

[6]: فرضت الخوصصة على الدول النامية من قبل الجهات الممولة الدولية كشرط تقديم القروض المساعدات ضمن ما يسمى بتمويل برامج الإصلاح الهيكلي من قبل البنك الدولي وصندوق النقد الدولي .

[7]: المرسوم التنفيذي 07-119 المؤرخ في 2007/04/23 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري المعدل والمتمم ، (ج ر عدد 27 المؤرخة في 25 /2007/04

الموجه للاستثمار،وجعله أكثر جاذبية للمستثمرين الأجانب والوطنيين،وإنشاء بنك معلومات[8]حتى يسهل على المتعاملين تحديد احتياجاتهم في مجال العقار العمومي الموجه للاستثمار ،والانتقال من تصوُّر يطبعه التسيير التقليدي إلى نمط تسيير جديد أكثر مرونة يُحفز الاستثمار،ويُبسّط الإجراءات التي يتعين على المستثمرين إتباعها بدعم الشباك الوحيد الذي يحل محل المتعاملين الاقتصاديين لانجاز كافة الإجراءات الضرورية للحصول على الوثائق والشهادات التي يقتضيها التشريع لإحداث المشروع ،وبالتالي يجنب المستثمرين الانتقال بين الإدارات المختلفة .

ومن المفروض أنّ تهيئة الإطار القانوني المناسب لا بد أن يُكلّل بتدفق الاستثمارات الاجنبية ،غير أن المعطيات الممنوحة من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار تثبت وجود فارق بين النوايا وانجاز الاستثمارات على أرض الواقع ،فثبت من التقارير الوطنية لاسيما الأجنبية منها، أنّ الاختلاف بين النوايا وواقع إنجاز الاستثمارات يعود لمناخ الاستثمار في الجزائر، حيث كشف التقرير الصادر عن البنك الدولي لسنة 2012[9]،والذي يخص وضع الأعمال في 175 دولة عبر العالم، أن مؤشرات مناخ الاستثمار في الجزائر لم يعرف تحسنا ،بل عرف تقهقرا بسبب الصعوبات التي تواجه المستثمر الاجنبي لتواصل البيروقراطية المتفشية .

تلاها مراجعة السياسة الاستثمارية بحجة تجاوزات بعض المستثمرين الاجانب ،حيث صدرت تعليمة من الوزير الأول سنة 2008[10]موجهة لمختلف الوزارات والمؤسسات العامة،توجب على الاستثمار الأجنبي ممارسة نشاطه الاستثماري في إطار شراكة تقدر ب49 %مع مساهم وطني مقيم يمتلك 51 % من رأس المال الاجتماعي .

وذهب قانون المالية التكميلي لسنة 2009 الصادر بموجب الامر 09-01 ، وقانون المالية التكميلي لسنة 2010م الصادر بموجب الأمـر10- 01 المؤرخ في 26 أوت 2010 في نفس إتجاه هذه التدابير القانونية ،بل فرضت قيود أخرى على المستثمرين الاجانب .

إن إعادة قراءة هذه المعطيات في إطار نُسق منطقي، يبين أن التجربة الجزائرية التي مرّ بها الاستثمار الاجنبي منذ الانفتاح الاقتصادي، غيّرت من طبيعة التعامل مع رؤوس الاموال الأجنبية من الإطلاق إلى التقييد ،وهو ما يتنافى مع توجهات الجزائر المقبلة على الانضمام للمنظمة العالمية للتجارة، مما يدفعنا لطرح إشكالية في غاية الاهمية :

---

(8)www.aniref.dz

9 :Doing Business-ite.2012-economy Profil :Algeria, page17.

10 : Rachid Zouaimia , Réflexions sur la Sécurité Juridique de l'investissement Etranger en Algérie, Revue critique de Droit et science politique, Numéro 2 ,Faculté de Droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi ouzou, Année 2009, p 28 .

- ما هي مظاهر وأسباب تقييد الاستثمار الاجنبي في ظل الامر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم ؟

وتتفرع عن هذه الاشكالية تساؤلات فرعية :

هل النظام القانوني للاستثمار محفزا للاستثمار الاجنبي ؟

وما هي الصعوبات التي يواجهها المستثمر الاجنبي المرشح للاستثمار المباشر ؟

ومن خلال هذه الاشكالية سنحاول تناول مظاهر تقييد الاستثمار الاجنبي المدرجة في الامر 01- 03،ثم الوقوف عند الاسباب والمبررات هذه التدابير الجديدة المعدل والمتمم الاجابة على المحاور التالية :

1-مظاهر تقييد الاستثمار الاجنبي المباشر في ظل الامر 01-03 المعدل والمتمم .

2-أسباب ومبررات تقييد الاستثمار الاجنبي المباشر .

1- مظاهر تقييد الاستثمار الاجنبي المباشر في ظل الامر 01-03 المعدل والمتمم

بعد صفقة التنازل عن مصنعي الاسمنت بمعسكر و مسيلة من قبل مجمع "أوراسكوم المصري" لصالح مجمع لافارج"La Farge"وإعلان شركة أوراسكوم تلكوم (**ORASCOM TELECOM)** التي تديرها شركة جازي "Djezzy" نيتها التنازل عن أسهمها في رأسمال جازي إلى متعاملين أجانب،لجأت السلطة التنفيذية إلى التشريع بالأوامر،فصدر الأمر01/09[11] المؤرخ في 22 يوليو2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ليدمج عدة أحكام في الأمر03/01 ، تتمثل في:

1-1-خضوع الاستثمارات الاجنبية للتصريح والدراسة المسبقة :

قبل تعديل الامر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار ،ألغي ضمنيا إجراء التصريح المسبق لانجاز المشاريع الاستثمارية باستثناء المشاريع المستفيدة من المزايا الملزمة بالتصريح لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، حيث جاء في نص المادة 04 منه مايلي : <<تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة ....>>.

---

[11]: ج ر عدد 44 المؤرخة في 26 يوليو 2009 .

والتدابير السابقة لا تستفيد منها إلا المشاريع ذات المساهمة الوطنية، والمشاريع التجارية، حيث بموجب الامر 09-01 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 المعدل للأمر 01-03 ،يلزم على المستثمرين الاجانب طبقا للمادة 04 مكرر استصدار تصريح لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار قبل إنجاز مشروع النشاط الاقتصادي لإنتاج السلع والخدمات حتى في حالة عدم الاستفادة من المزايا .

ولا ينتهي الامر عند هذا الإجراء ، فحسب المادة 04 مكرر04فقرة 04 يخضع كل مشروع استثمار أجنبي مباشر مهما كانت طبيعته أو استثمار بالشراكة مع رؤوس أموال أجنبية إلى الدراسة المسبقة لدى المجلس الوطني للاستثمار (CNI) الذي يترأسه الوزير الاول .

ومثل هذا الاختصاص المتعلق بالدراسة المسبقة يثير مشروعية قرارات المجلس الوطني للاستثمار بعد تعديل دستور 1996 بموجب القانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008[12]، باعتبار أن المجلس الوطني للاستثمار يترأسه من الناحية القانونية رئيس الحكومة الذي أُلغي منصبه و استُبدل بمنصب الوزير الأول، والذي مهمته هو تطبيق برنامج رئيس الجمهورية وتنسيق من أجل ذلك عمل الحكومة،المعين أعضائها من رئيس الجمهورية[13].

ومثل هذه التغيرات التي تقضي على ازدواجية مكونات السلطة التنفيذية[3]تثبط عزيمة المستثمرين الاجانب وتزعزع ثقتهم أمام حكامة[4]التسيير،لأن مقاربتها غيرمستمرة(discontinue) وغير دقيقة (Non ponctuelle) ،كذلك يبقى التساؤل قائما حول مفهوم الدراسة المسبقة ،ألا تمثل إجراء مستتر لاعتماد مسبق تتقيد به رؤوس الأموال الاجنبية .

2-1- وجوب إنجاز الاستثمارات الأجنبية في إطار شراكة :

كرس الامر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار الحرية التامة للاستثمار المحلي أو الأجنبي، غير أنه بموجب تعديل قانون المالية لسنة 2009 ،يستلزم تطبيقا للمادة 04 مكرر إنجاز الاستثمارات الأجنبية في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51%

---

[12]: ج ر عدد 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008 .

[13]: المادة 79 من دستور 1996 المعدل بالقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري .

[3] إن التعديل الدستوري ألغى ازدواجية السلطة التنفيذية (منصب رئيس الحكومة إلى جانب رئيس الجمهورية) جاعلا السلطة التنفيذية موحدة، حيث استبدل منصب رئيس الحكومة بوزير الأول مهمته هو تطبيق برنامج رئيس الجمهورية، و ينسق من أجل ذلك عمل الحكومة ، لمزيد من التفصيل :عمار عباس، قراءة في التعديل الدستوري لسنة 2008، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسة، عدد لسنة 2009، ص28 .

[4] يرتكز مفهوم الحوكمة، الحكامة أو الإدارة الرشيدة إلى ممارسة الدولة عبر أداء سلطاتها المتمثلة بالسلطة السياسية و الاقتصادية والإدارية لإدارة شؤون دولة ما على جميع المستويات كما تشمل الإدارة الرشيدة الدولة والمجتمع المدني والقطاع الخاص،للمزيد: عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحوكمة و الإدارة الرشيدة، أداء الإصلاح و إرادة التطوير في المنطقة العربية ، الطبعة الأولى، شركة المطبوعات، التوزيع و النشر، بيروت، لبنان، 2009، ص 11.

على الأقل من رأس المال الاجتماعي ،كما تحدد مساهمة الاستثمارات الأجنبية بنسبة (49%) من رأس المال الاجتماعي في إطار الاستثمارات المنجزة بالشراكة مع المؤسسات العمومية الاقتصادية [14].

وهذه النسبة هي نفسها،عند ممارسة أنشطة الاستيراد بغرض إعادة بيع الواردات ،حيث تقييد المستثمرين الأجانب بشراكة (Partenariat) مساهمة وطنية مقيمة تساوي نسبة 51%[15] على الأقل من رأس المال الاجتماعي ،والغاية من ذلك الحد من الواردات ، والمحافظة على المنتوج الوطني ، والتأطير المُحكم لنشاطات التجارة الخارجية .

ويقصد بالمساهمة الوطنية جمع عدة شركاء[16]،وهذا التدبير في الاستثمارات التي يجب أن تتوفر على مستوى معين من التكنولوجيا،هو حسبنا تعجيزي لأنه ليس من الواضح كيف سيتمكن المستثمر الأجنبي من جمع هذه المساهمة الوطنية المقيمة ،كذلك القاعدة تقول أن امتلاك الطرف الوطني المقيم أكثر من 50 % من رأسمال الشركة المختلطة يعد قرينة لإخضاعها للقانون الجزائري ،حتى وإن كانت المساهمة الوطنية في الشركة المختلطة مُجزّأة،لأنه ليس دائما صحيحا أن من يملك أغلبية رأس المال، يملك الرقابة على الشركة.

والمساهمة بأقلية في رأس المال لا تمنح الطرف الوطني المقيم المساهم حق الملكية ولكن فقط حق المساهمة في تسيير الشركة. وبالرغم من ذلك يكفي أحيانا أن يمتلك الطرف المحلي مجموعة أسهم تقل عن 51% حتى يشكل ما يسمى بالأقلية المعرقلة " La minorité de blocage"، وهو ما يؤثر بصفة محسوسة في تسييرها.

زد على ذلك ،يترتب عن هذه التدابير عدم الاستفادة من نقل التكنولوجيا للاقتصاد الوطني من خلال استفادة المساهمين المحليين من التجارب الأجنبية ، وإنما المنتظر منهم التصرف كمساهمين فقط .

وإجراء تطبيق حد أقصى على ملكية الأجانب يُفرض عند إنجاز استثمارات جديدة، أو في حالة إنجاز استثمارات بالشراكة مع المؤسسات العمومية الاقتصادية، لاسيما الخوصصة عن طريق فتح رأس مال المؤسسات العمومية الاقتصادية على المساهمة الأجنبية.

---

[14]: المادة 04 مكرر1 للأمر 03/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 .

[15]: في ظل قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ،تم تقييد المستثمرين الأجانب بشراكة مساهمة وطنية تقدر بـ 30 % عند ممارسة أنشطة الاستيراد بغرض إعادة بيع الواردات ،إلا أنه بموجب قانون المالية لسنة 2014 الصادر بموجب القانون 13-08 المؤرخ في 30ديسمبر2013 تم رفع المساهمة الوطنية المقيمة إلى غاية 51%،ويسري تطبيق هذه الأحكام ابتداء من 1 يناير 2014.

[16]: نصت المادة 04 مكرر من الأمر 01-03 المتممة بموجب المادة 56 من قانون المالية لسنة 2014 الصادر بموجب القانون 13-08 المؤرخ في 30ديسمبر2013 ، على مايلي : << لا يمكن إنجاز الاستثمارات الأجنبية إلا في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51 % على الأقل من رأسمالها الاجتماعي .ويقصد بالمساهمة الوطنية جمع عدة شركاء... >>.

وبالفعل، بموجب مراسلة رقم 00162 المؤرخة في 09 جانفي 2011 م[17] إلى السيد مدير أملاك الدولة لولاية قسنطينة، تبين أنه بتاريخ 23 نوفمبر 2010م، تمت برمجة عملية منح الامتياز عن طريق المزاد العلني للأصل العقاري المتبقي التابع لأصول المؤسسة(RCTC) المحلة، والتي رسي فيها المزاد على الشركة ذات الأسهم المسماة "ConcrêteTechnologie Algérian"فرع:(AGGREGAT HOLDING LAFARGE)

إلا أن مصالح أملاك الدولة لولاية قسنطينة تحفّظت على الراسي ،ليتم نهائيا رفض العرض المقدم من هذا المستثمر، واعتبرت الوصاية الموقف المتخذ من طرف المصالح المعنية سليم لوجوب التحقق مسبقا من الشروط المنصوص عليها في المادة 58 وما يليها من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 المعدل لأحكام الأمر 03/01.

وتضيف المراسلة، ينبغي استبعاد مشاركة الأشخاص الطبيعية الأجنبية أو الأشخاص المعنوية التي تحوز على شركاء أجانب إلى غاية التحقق من شرط التقيد بالحد الأقصى للملكية.

رغم أن البعض[18] يرى أن هذه التدابير تدخل في مجال السلطة التنظيمية التي تمتلكها الدولة على إقليمها وليس فيها تمييز طالما أن المستثمرين يستفيدون من نفس الحقوق والالتزامات، لكن حسبنا المستثمر الاجنبي لن ينظر له نظرة المشرع الجزائري ،لأن الإجراءات المعقدة والمسبقة المفروضة على المستثمرين الأجانب التي تُلزم مُشاركة المساهمة الوطنية قد لا تتوفر على التكنولوجية المناسبة،ستضعف اهتمام هؤلاء بالبلاد وتؤجل تنويع الموارد الاقتصادية ، وبالتالي لن تخاطر شركات أجنبية في توظيف رؤوس أموال في ظل غياب الاستقرار القانوني والسياسي.

1-3- وجوب تقديم ميزان فائض بالعملة الصعبة :

أول التزام مالي مفروض على المستثمر الاجنبي يتمثل حسب المادة 04 مكرر فقرة 5 من الامر 01-03، في تقديم الاستثمارات الاجنبية المباشرة أو بالشراكة ميزان فائض بالعملة الصعبة لفائدة الجزائر خلال كل مدة المشروع .

17- المراسلة رقم 00162 م/م ع أ و/م ت أ د/ م ف ع ع/ مؤرخة في 09 جانفي 2011م، من السيد المدير العام للأملاك الوطنية إلى السيد مدير أملاك الدولة لولاية قسنطينة فيما يتعلق منح الامتياز عن طريق المزاد العلني لأصل عقاري متبقي تابع لأصول مؤسسة RCTC المحلة لفائدة الشركات ذات الاسهم المسماة Algerian concrète technologie ،منشورة في مجموعة النصوص (تعليمات – منشورات – مذكرات خاصة بأملاك الدولة و الحفظ العقاري)، سنة 2011م،ص47.

18-لعماري وليد ،الحوافز والحواجز القانونية للاستثمار الاجنبي ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر1، سنة 2010-2011،ص07

يتبين من خلال هذه المادة أن المؤسسة التي يساهم فيها المستثمر الاجنبي بأقلية من رأس المال يجب أن تواجه كل احتياجاتها في مجال العملة الصعبة دون الحاجة إلى اللجوء للدولة ،وإن كان هذا الالتزام يمكن تحقيقه من قبل مؤسسة تُصدر السلع والخدمات بأسعار تنافسية ،فهل المؤسسة الموجهة لتلبية احتياجات السوق الداخلية ملزمة بهذا الشرط .

ويبقى الامر مبهما في غياب نصوص تطبيقية ، ولا نعتقد أن التدابير تخص المؤسسات الموجهة لاستيراد السلع والخدمات فحسب .

1-4-وجوب اللجوء إلى التمويل المحلي :

لإنجاز استثمارات أجنبية مباشرة أو بالشراكة، يجب اللجوء للبنوك والمؤسسات المالية المحلية باستثناء تشكيل رأس المال،حيث جاء في المادة 04 مكرر فقرة 05 من الأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم ما يلي:" توضع، ماعدا في حالة خاصة، التمويلات الضرورية لإنجاز الاستثمارات الأجنبية، المباشرة أو بالشراكة، باللجوء إلى التمويل المحلي باستثناء تشكيل رأس المال ويحدد نص تنظيمي عند الحاجة، كيفيات تطبيق هذه الأحكام".

بمعنى آخر وجوب اللجوء إلى التمويل المحلي ،وهدف الدولة من تقييد الاستثمارات الأجنبية، الحد من تحويل فوائد القروض الخارجية المحتملة [19]،واستخدام فائض السيولة المتوفرة في البنوك المحلية المقدرة بنحو 30 مليار دولار، بل تجنب إعادة تشكيل الديون الخارجية للجزائر[20].

1-5- ممارسة حق الشفعة :

صدر قانون المالية التكميلي لسنة 2010م بموجب الأمـر10- 01 المؤرخ في 26 أوت 2010[21]،ليتضمن في المادتين 46 و 47 المعدلتين والمتممتين للمادتين 04مكرر03 و04 مكرر04 من الامر 01-03، أحكام لإحداث حق شفعة لفائدة الدولة والمؤسسات العمومية الاقتصادية على كل التنازلات عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة المساهمين الأجانب ،وكل تصرفات التنازل عن الحقوق العينية العقارية المتبعة من طرف

---

[19] : << A travers ses mesures l'Etat veut supprimer les intérêts des éventuels emprunts étranger…. >>:NOUR EDDINE TERKI ,l'investissement direct étranger et le retour au protectionnisme , Revue Algérienne des sciences juridiques ,Economique Et politique , N°01/2012 , page 18.

[20] : « Le But Avoué par le Gouvernement étant de limiter le recours à L'endettement Etranger afin d'utiliser les Sur liquidités Disponibles dans les Banques publiques Estimées à prés de 30 milliard de dollars et éviter la Reconstitution de la Dette Extérieure de l'Algérie » : voir Mohamed CHEHAT, des nouvelles mesures en matière d'investissement étranger en Algérie, A la recherche d'un équilibre, sur le site internet :avocat.fr /space/mohamed.chehat/.content/-73053167-31 ca-4853-8AA9-DF04753.

[21]: ج ر عدد 49 المؤرخة في 29 أوت 2010.

شركات أجنبية تخضع للتشريع الجزائري سواء أبرم العقد داخل التراب الوطني أو خارجه.

وتنص المادة 04 مكرر03 من الأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم ،على ما يلي: << تتوفر الدولة و كذا المؤسسات العمومية الاقتصادية بحق الشفعة على كل التنازلات عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة المساهمين الأجانب>>.

وفي حالة تقريره التنازل عن حصصه لمساهمين وطنيين أو لفائدة مساهمين أجانب ،يجب تحت طائلة البطلان إستصدار الموثق شهادة التخلي عن ممارسة حق الشفعة المُسلمة من المصالح المختصة التابعة للوزير المكلف بالاستثمار بعد إستشارة مجلس مساهمات الدولة[22]،حيث يتم تسليمها للموثق في أجل(3) ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع الطلب[23].

وفي حالة ممارسة حق الشفعة من الدولة أو المؤسسة العمومية الاقتصادية ،يتم تعيين خبير[24] لتفادي المغالاة في تقييم الأسهم من المستثمر الأجنبي مقارنة بسعرها الحقيقي ،غير أن المشرع الجزائري لم يوضح إن كان تعيين الخبير يتم بصفة إنفرادية من الإدارة، أو بالاتفاق مع المستثمر،وحسبنا الأخذ بالاحتمال الثاني يجعل السلطة تتفادى انتقادات التعيين الانفرادي الذي قد يؤدي لتقييم لا يتناسب مع القيمة الحقيقية، وهو مايرقي لسلب جزئي لحق ملكية المستثمر الأجنبي.

بل الادهى في هذه التدابير ، خضوع عمليات التنازل التام أو الجزئي إلى الخارج عن أسهم او حصص إجتماعية لشركة ام متواجدة في الخارج تمتلك أسهم او حصص في شركات خاضعة للقانون الجزائري استفادت من تسهيلات عند إنشائها إلى استشارة الحكومة الجزائرية مسبقا، وهذه التدابير لا نرى كيف يمكن فرضها على شركة في الاساس لا تخضع للقانون الجزائري .

وفي هذا السياق،حسب تقارير صحفية[25] قرّرت الحكومة الجزائرية استعمال حق الشفعة على تنازلات حصص معمل ميشلان (Michelin) الفرنسي المتخصص في

---

[22]- المادة 04 مكرر 03 من الأمر01-03 .

[23]- بموجب قانون المالية لسنة 2014 الصادر بموجب قانون 13-08 المؤرخ في 30ديسمبر تم تعديل المادة 04 مكرر 03 من الأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار ،حيث رُفعت مدة تسليم شهادة التخلي عن ممارسة حق الشفعة إلى الموثق إلى ثلاثة أشهر بعد أن كانت شهرا واحدا .

[24]- المادة 04 مكرر 03 فقرة 04 من نفس الأمر السابق.

[25] :M.R ,Entre cession d'actifs et ouverture de capital. De l'usage du droit de préemption sur Michelin Algérie , le quotidien El Watan , publié le 10/09/2013, page12.

الدواليب المطاطية،لصالح المجموعة سيفيتال(cevital)،التي أكدت أن الصفقة تتعلق برفع الرأسمال التأسيسي للمؤسسة ،وليس تنازلا عن حصص المساهمين .

وأسباب[26] إدماج هذه الأحكام حسب بعض المسؤولين ،هو فشل عمليات خوصصة المؤسسات العمومية منذ 10 سنوات، والتي تمت في كثير من الأحيان بصفة متسرعة تجسيدا لتراجع الدولة عن المحيط الإقتصادي، مما ترتب عليه عدم إحترام المستثمرين الوطنيين أو الأجانب لدفاتر الشروط، فشهدت بعض النشاطات تراجعا أو انتهت إلى الزوال على غرار التنازل عن مصنع الحجار، وصفقة بيع أوراسكوم لمصنع الإسمنت دون علم الدولة به لصالح مجموعة لافارج <<La Farge >>الفرنسية لصناعة الاسمنت .

ومثل هذه التدابير المعدلة لأحكام الأمر 01-03 تُخالف أحكام المادة 14 من الأمر 01-03، التي أكّدت المساواة في المعاملة بين الأشخاص الطبيعية والمعنوية الوطنية والأجنبية، وهي تشكل انتهاكا لقاعدة عدم رجعية القوانين[27]،وتتناقض مع أحكام المادة 15 من الأمر 01-03 التي جاء فيها:<<لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا الأمر،إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة>> .

وتتجلى المراجعات التي تطرأ على مستقبل الاستثمارات الاجنبية،من خلال المادة 45 من قانون المالية التكميلي لسنة 2010 التي أضافت فقرتين في المادة 04 مكرر المعدلة والمتممة [28]من الامر 01-03 ، الفقرة الاولى تضمنت مايلي :<<يترتب مسبقا على كل تعديل في عملية القيد في السجل التجاري إلزامية إمتثال الشركة لقواعد توزيع الرأسمال الاجتماعي المذكورة أعلاه ...>>،وبمفهوم هذه المادة يستلزم على المستثمرين الاجانب المتواجدين في الاقليم الوطني قبل صدور التدابير الجديدة،الامتثال لقاعدة(49%-51-%) .

ومن أجل التقليل من آثار هذه الاحكام ،جاء في الفقرة الثانية مايلي :غير أنه لاتخضع لهذا الالتزام المتمثل في التعديلات التي يكون موضوعها :

- تعديل رأس المال الاجتماعي للشركة (الزيادة أو التخفيض) الذي لا يترتب عليه تغيير في نسب توزيع الرأسمال الاجتماعي المحددة اعلاه .

---

[26]-Chignier Antoine ,les politiques industrielle de l'Algérie contemporaine, le développement en faillite des relations entre Etat et appareil de production dans une économie en développement, Mémoire soutenu à l'Institut d'Etude Politique de Lyon, Université Lyon2, le 07 Septembre 2009, page 58.

[27]: نصت المادة 2 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم على ما يلي: << لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل و لا يكون له أثرا رجعيا>>

[28]:قانون رقم 11 -16 المؤرخ في 28 ديسمبر 2011 المتضمن قانون المالية لسمة 2012 ، ج ر عدد 72 المؤرخة في 29 ديسمبر 2011

- إلغاء نشاط او إضافة نشاط مرتبط .

- تعديل نشاط تبعا لتعديل مدونة الانشطة .

- تعيين المسيرين للشركة .

- تغيير عنوان مقر الشركة .

هذه الاحكام تخلق بؤر القلق في نفسية المستثمرين لأن فُرص استقطاب وتحفيز الاستثمارات الجدّية تتطلب عدة عوامل لبناء الثقة،منها الاستقرار القانوني و الدقة والوضوح .

وفي ظل انعدام تشخيص دقيق للموضوع، يبدو الجزم بأن السياسة المتبعة في مجال الاستثمار حاجز لتطويره يشوبه التناقض ،لان الجزائر تحاول الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة،وهو يدفعنا إلى البحث في أسباب و مبررات تقييد الاستثمار الاجنبي .

2-أسباب ومبررات تقييد الاستثمار الاجنبي المباشر :

لأجل الحفاظ على المصالح الاقتصادية الوطنية، فُرض على المستثمرين الأجانب التقيد بقواعد جديدة باسم:Le patriotisme Economique >>و<<souveraineté Nationale La>> [29]،وهو ما أسال الحبر وأثار النقاش بين المحللين والمختصين ، حيث برر البعض استخدام هذه الشعارات من السلطات الجزائرية هو مرتبط بشعورها بضعف سلطتها إزاء تعديل العلاقات الاقتصادية والسياسية الخارجية.

ونتج عن تدابير قوانين المالية لسنتي 2009 و 2010 مقاربتين ، حيث يرى انصار المقاربة الاولى أن التدابير ذريعة لإعادة هيكلة السياسة الاقتصادية دون الحياد او التراجع عن سياسة الانفتاح الاقتصادي، وحسب نسيم اولمان[30] هذه التدابير تبررها المصلحة الوطنية ،يرافقها تعليق مفاوضات المنظمة العالمية للتجارة (OMC) .

---

[29]: إن شعار السيادة الوطنية الذي تُلوح به السلطة العامة في كل مناسبة ، جذوره تمتد من حرب التحرير (la guerre de libération) ،وخلال سنوات الرئيس الراحل بومدين(1965-1978)،رُفع الشعار لأجل تبرير تأميم الأراضي،ومنحها لمن يخدمها وتأميم المنشآت والموارد الطبيعة حتى لا تقع في أيدي أجنبية ، ورغم النتائج غير المرضية لتلك الفترة إلا أن العديد من الجزائريين والسياسيين يتوقون للماضي، هذا التصور هو الذي يبرر الحذر من سياسة الانفتاح الاقتصادي (la politique d'ouverture économique est appréhendée)،وهو ما يشكل تناقض السياسة الاقتصادية في الجزائر، والحقيقية القائمة هو عدم وجود إرادة سياسية للانتقال إلى إقتصاد السوق ،للمزيد من التفصيل :

Akram Belkaid,<<une dynamique d'alliance au nom de la souveraineté nationale>>, revue confluences Méditérranée, N°71, 2009/4 page 167-168.

[30]- Mezouaghi Mihoub et Talahit Fatiha, les paradoxes de la souveraineté économique en Algerie , revue confluences Méditerranée , N°71, Année 2009 , page 17.

ويرى أنصار المقاربة الثانية أن هدف التدابير التراجع عن سياسة الانفتاح الاقتصادي ،فحسب فلادمير أندراف [31]هذه التدابير تؤخر سياسة الخوصصة ،وليس هناك إرادة سياسية للانفتاح الاقتصادي ،لأنه إذا وجدت إرادة لتم احتواء وتفكيك معارضي الاصلاحات ،ويرى يوسف بن عبد الله [32]، أن الجزائر ذهبت أبعد من إلتزاماتها الدولية ،و الانفتاح الاقتصادي أحد العوامل الرئيسية لتفكيك الهيكل الصناعي الجزائري ، كما أن الانفتاح ساهم في الربح السريع في نشاطات الاستيراد ،وعدم قدرة القطاع الخاص على تولي شعلة التنمية بحكم طبيعته الطفيلية ،وحسب أكرم بلقايد [33] هذه التدابير دليل على الميل الطبيعي للسلطة الجزائرية إلى النظام الموجه .

بل الاخطر من ذلك،حسب بعض المحللين [34] دخول هذه التدابير حيز التنفيذ تحت شعار السيادة الاقتصادية هو ذريعة لإخفاء مصالح بارونات النظام ،الراغبين في المشاركة كرها أو طوعا في عائدات المؤسسات الأجنبية المتوطنة في الجزائر.

وإجمالا وُضعت افتراضات بشأن الاسباب الحقيقية لتدابير قوانين المالية 2009 و 2010 ،يمكن تلخيصها في ثلاثة نقاط جوهريـة[35]:

الفرضية الأولى :تتمثل في إعادة السلطة العمومية النظر في نشاط الاستيراد الذي شهد تطورغير مسبوق، مما يُسرع تفكيك الهيكل الصناعي(Désindustrialisation) ،حيث السلطة عبرت عن عدم رضاها اتجاه المستثمرين الأجانب، الذي يفضلون تحويل أرباح طائلة عوض إعادة استثمارها في الجزائر ،كذلك المنتظر من هذه التدابير توجيه الطلبات المحلية إلى المنتوج المحلي .

الفرضية الثانية:التدابير السابقة جاءت بالتزامن مع الأزمة الاقتصادية العالمية،والسلطة اتخذت هذه التدابير لتفادي آثارها ،خاصة أن الجزائر شهدت في سنوات التسعينات صدمة على مستوى جهاز الدولة إثر التفاوض مع المؤسسات المالية الدولية على ديونها الخارجية .

---

[31] - Mezouaghi Mihoub et Talahit Fatiha, op cit , page18et19

[32]- Ibid ,page18.

[33] -<<Elles ont été présentées comme la preuve naturelle du pouvoir algérien à revenir au régime d'Atan >> :Akram Belkaid, une dynamique d'alliance au nom de la souveraineté nationale, op cit , page 170.

[34]<< Moins prudent certains observateurs y ont vu la mains des barrons du régime qui auraient souhaité être associé de gré ou de force ,aux bénéfices des compagnies étrangères installées en Algérie >> : Akram Belkaid , op cit ,page170.

[35] :Mihoub Mezouaghi et Fatiha Talahit, les paradoxes de la souveraineté Economique en Algérie , revue confluences Méditerranée , N°71, 2009/4, pp15-16-17-18.

الفرضية الثالثة :تتمثل تهدف أساسا لاختبار رد فعل الشركاء الدوليين،و سعي الدولة الجزائرية للاستفادة من إعادة التفاوض بعمق خلال المواعيد المحددة بشأن اتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوربي[36].

الخاتمة :

يفضل المستثمر الاجنبي في الدولة المضيفة النظام ،الفعالية ،الدقة ،والاهم من ذلك الاستقرار القانوني والسياسي ،وهو الذي لم يتجسد لأن الامر ما يلبث أن يستقر إلا ويأتي تعديل جديد يزعزعه ،فقبل صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2009،ثبت صدور تعليمة من الوزير الأول سنة 2008 موجهة لمختلف الوزارات والمؤسسات العامة،مرتبطة بالاستثمار الأجنبي ضاربة عرض الحائط قاعدة توازي الأشكال،لأن التنظيمات الداخلية من المفروض اقتصارُ دورها على تقديم التعليمات والتوجيهات والتفسيرات للموظفين التابعين لنفس القطاع أو لقطاعات أخرى،وفي هذه الحالة التعليمة جاءت لتعديل نص ذو طابع تشريعي متمثل في الأمر 03/01.

ومثل هذه التعديلات تشكل تعديات صارخة على القواعد القانونية للدولة، وفي الوقت ذاته تشكك في نوايا السلطات العمومية ،وتجعل المستثمر يحس بالقلق لما يستثمر أمواله،كذلك ما يهم المستثمر ليس الحوافز الجبائية والمالية وإنما مدى توفر محيط غير بيروقراطي وشفاف وإستقرار قانوني يوفر ضمانات للاستثمار ويسمح بتقليص آجال تنفيذ المشاريع.

لذلك يعد ضروريا الإصلاح من خلال سيادة حكم القانون، وخضوع الحكام والمحكومين لمبدأ المشروعية ،وتعزيز مفهوم الشفافية والمساءلة،ووضوح رؤية السلطة العامة، وكل العناصر السابقة تمثل مقومات أساسية من مقومات الإدارة الرشيدة ،ومن المؤكد بروز الفساد في الجزائر وارتقائه إلى حد وصوله لقطاعات حساسة من الدولة،كقضية سونطراك (Sonatrach) سيكون له تأثير سلبي على الاستثمار في جميع القطاعات بل يفقد الدولة المصداقية والمقدرة على تحقيق التنمية والاستقرار.

---

[36] :<<les mesures de la LFC 2009 sont justifiées par les uns –qui y voient la volonté des autorités Algérienne de profiter de la clause de rendez vous , pour renégocier en profondeur l'accord d'association avec l'union européenne>> : Mihoub Mezouaghi et Fatiha Talahit , op cit , page 18.
- للإشارة مفاوضات اتفاق الشراكة الأوربية مع الجزائر انتهت في 21 أفريل 2002، ودخل الاتفاق حيز التنفيذ سنة 2005، وهذا التباطؤ مقارنة مع الجارتين تونس والمغرب(سنة 1995)،يعود حسب البعض في إرادة أصحاب القرار في تأخير المفاوضات باسم السيادة الوطنية ، للمزيد من التفصيل: Akram Belkaid, opcit page 170.