وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة قاصدي مرباح ورقلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مـذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر أكاديمي فـــي الـحقوق
تـخـصص قـانـــون أعـمـال

# مبدأ حرية الاستثمار والقيود الواردة عليه

إعداد الطالبين:
- بوعلاق بوبكر الصديق
- كراون محمد تقي الدين

إشراف الأستاذ:
د. بـن الـشيخ هـشام

أعضاء لجنة المناقشة

| الاسم واللقب | الـرتبة العلمـية | الـجامـعة | الـصـفة |
|---|---|---|---|
| د صليحة بن أحمد | أستاذ محاضر أ | جامعة ورقلة | رئيسا |
| د بن الشيخ هشام | أستاذ محاضر أ | جامعة ورقلة | مشرفا ومقررا |
| عبد الكريم بوخالفة | أستاذ محاضر ب | جامعة ورقلة | مناقشا |

السنة الجامعية:2022/2021

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة قاصدي مرباح ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مـذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر أكاديمي فـــي الـحقوق

تـخـصص قـانـــون أعـمـال

# مبدا حرية الاستثمار والقيود الواردة عليه

اعداد الطالبين:

- بوعلاق بوبكر الصديق
- كراون محمد تقي الدين

إشراف الأستاذ:

د. بـن الـشيخ هـشام

أعضاء لجنة المناقشة

| الاسم واللقب | الـرتبة العلمـية | الـجامـعة | الـصـفة |
|---|---|---|---|
| د صليحة بن احمد | أستاذ محاضر أ | جامعة ورقلة | رئيسا |
| د بن الشيخ هشام | أستاذ محاضر أ | جامعة ورقلة | مشرفا ومقررا |
| عبد الكريم بوخالفة | أستاذ محاضر ب | جامعة ورقلة | مناقشا |

السنة الجامعية:2022/2021

بسم الله الرحمن الرحيم

## الإهداء

إلى وطني الغالي الذي نسكنه ويسكن الفؤاد

إلى أغلى ما لدي في الوجود أمي وأبي وليرعاكم الله الواحد المعبود

إلى من شملتني بالحب والحنان ... علمتني مواجهة الحياة غرست في نفسي حب النجاح والعلم

(( أمي الغالية ))

من كان سندي في الحياة وأفتخر دائما أنني إبنه

(( والدي العزيز ))

إلى إخوتي من كانوا عونا لي بالدعاء والنصح

إلى من رافقني وساندني طيلة مسيرة حياتي ودراستي أحبتي وأصدقائي وأهلي ....

إلى القريب والبعيد من لم تستوعبه مذكرتي واستوعبته ذاكرتي

بوبكر ومحمد

# الشكر والعرفان


الحمد لله كما ينبغي لجلالي وجه وعظيم سلطانه حمدا عظيما كعظمته لما أمنه

علينا من فضله لإنجاز هذا العمل

وأمدنا بمدد من عنده واحاطنا بكرمه ورعاية الوالدين

ومصداقا لقول الرسول صلى الله عليه وسلم «لا يشكر الله من لا يشكر الناس»

رواه أبو داود وترمذي

فإنني أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الإمتنان للدكتور بالشيخ هشام الذي تكرم بالإشراف

على هذا العمل المتواضع فزودنا بالنصح وحسن الإرشاد طيلة فترة إعداد

هذه المذكرة، فله مني كل الشكر والتقدير

كما نتقدم بالشكر والعرفان للجنة المناقشة التي قبلت بدراسة ومناقشت مذكرتنا

وما ستقترحه من ملاحظات وتوجيهات لإثرائه

وعرفانا كذلك بالجميل وعملا بقوله تعالى: «ولا تنسو الفضل بينكم»

سورة البقرة الآية: 237.

أتقدم بخالص الشكر والإحسان لزميلي ورفيق الدرب عقبة

صخري أدامه الله لي عونا

بوبكر ومحمد

# الفهـرس

| المحتويات | الصفحة |
| --- | --- |
| إهداء | |
| شكر وعرفان | |
| فهرس المحتويات | |
| قائمة المختصرات | |
| مقدمــة | ب |
| الفصل الأول: مبدأ حرية الإستثمار في التشريع الجزائري | |
| المبحث الأول: مفهوم مبدأ حرية الاستثمار. | 2 |
| المطلب الأول: تعريف الاستثمار. | 3 |
| الفرع الأول: التعريف الفقهي للاستثمار | 4 |
| الفرع الثاني: التعريف التشريعي للاستثمار | 6 |
| المطلب الثاني: نشأة مبدأ حرية الاستثمار | 7 |
| الفرع الأول: نشأة مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في فرنسا. | 7 |
| الفرع الثاني: نشأة وتطور مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في الجزائر. | 8 |
| المبحث الثاني: الإطار القانوني لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري | 11 |
| المطلب الأول: المكانة القانونية لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري. | 11 |
| الفرع الأول: أهمية مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري. | 11 |
| الفرع الثاني: دور الاستثمار في التنمية الاقتصادية. | 13 |
| المطلب الثاني: التكريس القانوني لمبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري. | 14 |
| الفرع الأول: التكريس القانوني لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في الدساتير. | 15 |
| الفرع الثاني: تكريس مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القوانين والمراسيم. | 16 |
| خلاصة الفصل الأول | 18 |
| الفصل الثاني: الضمانات والقيود الواردة على مبدأ حرية الإستثمار في التشريع الجزائري | |

| | |
|---|---|
| المبحث الأول: الضمانات القانونية لتكريس مبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري | 20 |
| المطلب الأول: الضمانات التشريعية. | 21 |
| الفرع الأول: مبدأ المساواة في المعاملة. | 21 |
| الفرع الثاني: مبدأ ضمان الاستقرار التشريعي. | 21 |
| المطلب الثاني: الضمانات المالية | 22 |
| الفرع الأول: تكريس حرية تحويل رؤوس الاموال | 22 |
| الفرع الثاني: تكريس حرية تحويل رؤوس الأموال في اطار الاتفاقيات الدولية | 23 |
| المطلب الثالث: الضمانات القضائية | 23 |
| الفرع الأول: تكريس التحكيم الدولي في التشريع الجزائري. | 23 |
| الفرع الثاني: ضمان حق ملكية المستثمر. | 24 |
| المبحث الثاني: القيود الواردة على مبدأ حرية الإستثمار في التشريع الجزائري | 25 |
| المطلب الأول: القيود الواردة على حرية الدخول للأنشطة الإستثمارية | 25 |
| الفرع الأول: القيود الواردة على الأشخاص | 26 |
| الفرع الثاني: القيود الهادفة إلى حماية المصلحة العامة. | 27 |
| المطلب الثاني: القيود الواردة على الأنشطة الإستثمارية. | 28 |
| الفرع الأول: القيود الواردة على نشأة الأنشطة الإستثمارية. | 28 |
| الفرع الثاني: الأنشطة الإستثمارية المحظورة أو الخاضعة لرقابة إدارية. | 29 |
| الفرع الثالث: الأنشطة الإستثمارية المخالفة للنظام العام والآداب | 30 |
| خلاصة الفصل الثاني | 32 |
| الخاتمــة | 34 |
| قائمة المصادر والمراجع | 37 |

**قائمة المختصرات:**

| | |
|---|---|
| الجزء: ..... | ج |
| الطبعة: ..... | ط |
| دون طبعة: ..... | د ط |
| الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: ..... | ج ر ج ج |
| الصفحة:..... | ص |

# مقدمـــة

عرف مبدأ حرية الاستثمار تهميشا كبيرا في ظل قوانين الاستثمار الاشتراكية، لكن أهمية هذا المبدأ في استقطاب المستثمرين الأجانب والوطنيين دفع المشرع إلى تكريسه بطريقة صريحة، وبذلك أصبح المناخ الاستثماري في الجزائر يسوده الحرية، ولتجسيدها استحدث أجهزة مرنة لتأطير العمليات الاستثمارية هدفها تذليل الصعاب وتسهيل إجراءات الاستثمار للمستثمر الوطني والأجنبي في مختلف مراحل المشروع الاستثماري، هذا ونهيك عن تكريس ضمانات أخرى غايتها تفعيل وصيانة هذه الحرية. على الرغم من هذا التكريس القانوني لحرية الاستثمار إلا أن هذا لم يمنع المشرع من التراجع على هذه السياسة الاستثمارية من خلال فرض قيود مضاعفة بموجب قوانين المالية التكميلية. وقد شملت هذه القيود التي استحدثها كل المراحل العملية الاستثمارية من مرحلة الإنشاء والاستغلال إلى غاية الإنهاء والتصفية مبررا هذا على أساس المتطلبات الاقتصادية والمصلحة الوطنية التي تفرض الرقابة والتقييد[1].

حيث تهدف هذه الدراسة إلى بلورة مقاربة النظرية للتعريف بمبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري واهم التجاذبات القانونية والسياسية التي تحوم حوله خاصة في ظل التحولات الاقتصادية للدولة، حيث تسعى الجزائر كغيرها من دول العالم إلى مواكبة التحولات الاقتصادية المتسارعة على الساحة الدولية خاصة في المجالين الاقتصادي والمالي، حيث ساهمة أزمة انهيار البترول سنوات الثمانينات والتعثر المالي المتمثل في انخفاض احتياطي العملة الصعبة إلى محاولة السلطة الحاكمة لإنعاش الاقتصاد الوطني، ونظرا للعلاقة الطردية بين التحولات الاقتصادية للدولة ومبدأ حرية الاستثمار بحيث يعتبر هذا الأخير المبدأ الأساس في عملية الانفتاح والتحول نحو اقتصاد السوق بما يستجيب لمتطلبات جمهور المستثمرين ويساهم في ترقية المشاريع واستقطاب رؤوس الأموال خدمة لصالح العام.

إضافة إلى ذلك تكمن أهمية هذه الدراسة إلى معرفة مبدأ حرية الاستثمار والمراحل التي مر بها خاصة بعد الاستقلال، كانت فيه الدولة تسيطر وتحتكر الحقل الاقتصادي، آنذاك واصلت الدولة الجزائرية العمل بالتشريع الفرنسي ومع تكريس هذا المبدأ في فرنسا دستوريا حذت الجزائر حذو نظريتها فرنسا، ومع أهمية هذا المبدأ في رفع اقتصاد السوق وجلب المستثمرين دفع المشرع الى

تكريسه بطريقة صريحة، وفتح مجال المنافسة، ومنح الحرية للأشخاص في مزاولة نشاطهم الاقتصادي، واعتماد مبدأ المساواة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، ومع تكريس هذا المبدأ وضع

المشرع التزامات للدخول في الأنشطة الاستثمارية والتجارية والتي يستوجب بعضها الحصول على ترخيص إداري مسبق، للحفاظ على المصلحة العامة وحمايتها أو لأن ذلك النشاط مخصص للدولة أو أحد فروعها، ويجب ممارسة هذا النشاط في إطار القانون.

لذلك شرع المشرع الجزائري مباشرة في نهاية الثمانينات وبداية التسعينات إلى تكريس مبدأ حرية الاستثمار، من خلال البدء في تحرير الأسعار من خلال إصدار قانون رقم 89-12[2] الذي يحدد شروط تكوين أسعار السلع والخدمات والقواعد العامة التي تسير السوق وكذا ميكانيزمات التنظيم الاقتصادي بواسطة السعار التي أصبحت تتحدد حسب قاعدة العرض والطلب، مع شروط المحافظة على القدرة الشرائية للمستهلك والشروط العامة للإنتاج والتسويق والسعار المعمول بها في السوق الدولية ثم تليها

[1]- بوريحان مراد، مكانة مبدا حرية الإستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، سنة 2015، ص 189.

[2]- قانون رقم 89-12 مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار ، ج.ر.ع29، الصادرة سنة 1989.

مرحلة تحرير التجارة الخارجية من خلال إصدار المرسوم التنفيذي رقم 91-37[1] والذي فتح مجال التجارة الخارجية أمام كل من:

كل مؤسسة تنتج سلعا أو خدمات مسجلة في السجل التجاري.

كل مؤسسة عمومية

كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس وظيفة التاجر بالجملة مسجل في السجل التجاري يعمل لحسابه أو لحساب الغير.

ثم تبعه القانون رقم 91-03[2] الذي فتح المجال أمام عملاء الإستراد الجزائريين، سواء كانوا خواصا أو عموميين، ومنح لهم الحرية المطلقة مقابل شرط واحد فقط وهو إلزامية التسجيل في السجل التجاري.

إلا أنه يعتبر القانون رقم 90-10 والمتعلق بالنقد والقرض[3] الإنطلاقة الحقيقة لبداية تكريس مبدأ حرية الاستثمار في الجزائر، من خلال إصلاح النظام المصروفي وتحريره من الإحتكار ورفع كل القيود التي كانت تفرضها القوانين السابقة وإلغائها، بإعتبارها كانت تشكل علاقة هيكلية مبنية بين السلطة السياسية والسلطة النقدية[4].

كما تضمن هذا القانون أحكاما خاصة بالاستثمار الأجنبي من خلال تنظيمه لسوق الصرف وحركة رؤوس الأموال، وفتح مجال للرأس مال الأجنبي للمساهمة في تطوير الاقتصاد الوطني، كما سمح أيضا بالشراكة مع الشخص المعنوي العام أو الخاص، والاستثمار في القطاعات غير المخصصة للدولة، وتحويل العملة من الجزائر على الخارج[5].

تم الإعلان الرسمي على مبدأ حرية الاستثمار في الجزائر بموجب مرسوم التشريعي رقم93-12

والمتعلق بترقية الاستثمار[6]، والذي أعلن صراحة في المادة الثالثة منه عن حرية الاستثمارات في الجزائر مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة، وأن تكون هذه الاستثمارات قبل إنجازها موضوع تصريح بالاستثمار أمام الجهات المختصة.

إلا أن هذا المرسوم لم يتمكن من استقطاب رؤوس الأموال اللازمة لتحقيق التنمية الاقتصادية، فعمد المؤسس الدستوري إلى تعزيزه من خلال تكريسه لمبدأ حرية الصناعة والتجارة بموجب دستور 1996[1] .

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 91-37 مؤرخ في 03 فيفري 1991، يتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، ج.ر.ع12، الصادرة سنة 1991.

[2]- نظام رقم 91-03 مؤرخ في 20 جويلية 1991، يتعلق بشرورط القيام بعمليات استيراد سلع للجزائر وتمويلها، ج.ر.ع23، الصادرة سنة 1991.

[3]- قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ع16، الصادرة سنة 1990. (ملغى).

[4] - BENFREHA Nor-eddine, Les multinationales et la mondialisation, enjeux et perspectives pour l'Algérie, édition DAHLEB, Alger, 1999, P185.

[5]- المواد من 181 الى 192 من القانون رقم 90-10 الملغى، مرجع سابق.

[6]- مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ع64، الصادر سنة 1993 (ملغى).

ترتب عن مبدأ حرية الصناعة والتجارة، تعزيز الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار[2] لمبدأ حرية الاستثمار من خلال نص المادة الرابعة منه التي أكدت على أنه تنجز الاستثمارات من الحرية التامة مع مراعاة التشريع وتنظيم المتعلقين بالنشاطات المقننة وحماية البيئة، كما أنها تخضع قبل إنجازها لتصريح بالاستثمار لدى الوكالة المختصة.

على الرغم من عدم وجود اختلاف كبير بين النص التشريعي الوارد في المرسوم التشريعي رقم 93-12، المتعلق بترقية الاستثمار، وهذا النص الوارد في الأمر رقم 01-03، المتعلق بتطوير الاستثمار، إلا أن هذا الأخير كان أكثر وضوحا من خلال نصه بصريح العبارة على " حرية التامة "، والتي تعني إلغاء جميع القيود والعراقيل التي من شأنها المساس بهذا المبدأ.

كما أن التصريح بالاستثمار لم يعد إجراءً ضروريا إلا في حالة واحدة فقط وهي عند إرفاقه بطلب المزايا، كما بسط هذا الأمر من إجراءات استثمار، ووسع من مجال تطبيقه ليكون هذا القانون الأكثر تشجيعا للاستثمارات في الجزائر، عن غيره من القوانين السابقة، حيث لم يعد المستثمر يبحث عن إمكانية الاستثمار بل على إمكانية التطوير.

إلا أنه وبعد الأزمة المالية التي مست الاقتصاد الوطني نهاية سنة 2014 وبداية سنة 2015، أصبحت الدولة الجزائرية تسعى وبكافة الطرق إلى استقطاب الاستثمارات بشتى أنواعها، وذلك لدفع عجلة التنمية بعيدا عن قطار المحروقات، وأصبحت مسألة توفير مناخ أعمال ملائم أمرا ضروريا لا مفر منه بعد فشل جميع القوانين السابقة في تحقيق التنمية الاقتصادية للدولة.

لذلك أصبح إجراء تعديل على مستوى قمة الهرم القانوني والمتمثل في الدستور أمرا ضروريا، من خلال تدعيم ضمانة حرية الاستثمار دستوريا، وبالفعل نصت المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016[3]، صراحة على أن حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون، كما تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال وتشجيع على ازدهار المؤسسات دون تمييز في الدستور، وليصبح المستثمرون الراغبون في الاستثمار في الجزائر يتمتعون بضمانات ذات طابع دستور يتوفرون على مناخ أعمال يشعرون فيه بالثقة والأمان في التعامل.

وتبعا لهذا التعديل الدستوري المهم، تم إصدار قانون جديد للاستثمار تحت رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار[4]، دون أن ينص صراحة ويؤكد على مبدأ الدستوري الهام، إذ اكتفى فقط بالنص في المادة الثالثة منه على أن تنجز الاستثمارات في ظل احترام القوانين والتنظيمات المعمول بها، لاسيما تلك المتعلقة بحماية البيئة والنشاطات المهن المقننة، وبصفة عامة بممارسة النشاطات الاقتصادية كما أخضعها لإلزامية التسجيل أمام الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، لنلاحظ تجاهل المشرع لضمانة حرية الاستثمار، واستتباعه لمجموعة من القيود تفرغه من احتوائه.

---

[1]- المادة 37 من دستور 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ع76، الصادرة سنة 1996. المعدل والمتمم.

[2]- الامر رقم 01-03 مؤرخ في 20 أوت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر.ع47 الصادرة بتاريخ 22 أوت 2001. (ملغى جزئيا).

[3]- قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ع14، الصادرة سنة 2016.

[4]- القانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ع46، الصادر سنة 2016.

لذلك نتساءل وفي ظل هذه المسيرة القانونية الهائلة لسياسة تحرير الاستثمار في الجزائر: **فيما تمثلت الضوابط القانونية المنظمة لمبدأ حرية الاستثمار وماهي الضمانات والقيود التي أوردها المشرع على ذلك؟**

وبناء على إشكالية الدراسة ارتأينا لتقسيم البحث كالتالي: الفصل الأول تناولنا فيه مبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري وقسمناه بدوره إلى مبحثين، تناول أوله مفهوم مبدأ حرية الاستثمار والمبحث الثاني الإطار القانوني لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري.

أما بالنسبة للفصل الثاني: عالجنا فيه الضمانات والقيود الواردة على مبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري، وقسمناه بدوره إلى مبحثين جاء في المبحث الأول الضمانات القانونية لتكريس هذا المبدأ، وفي المبحث الثاني: القيود الواردة على المبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري.

# الفصل الأول:

## مبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري.

تعددت محاولات تعريف الاستثمار من قبل رجال القانون والاقتصاد فجاء أن الاستثمار هو كل اكتساب للأموال من أجل الحصول على منتوج واستهلاكه، والحصول على وسائل الإنتاج من أجل انتاج مستقبلي واستغلال المنتوج المتمثل في تضاعف الذمة المالية للتجهيز، أو من أجب تطوير نشاط اقتصادي[1]، ويمكن تعريفه على أنه وسيلة للمحافظة على المال وتثمينه.

أما حرية التجارة فقد تباينت آراء الفقه من تعريف حرية التجارة فمنهم من يعرفها بأنها مباشرة الفرد للنشاطات التجارية والصناعية، ومن ثم تتطلب ألا تحول بين أفراد وبين مزاولة النشاط التجاري أو الصناعي الذي يرغبون في مزاولته وأن لا ترغمهم على ممارسة نشاط تجاري أو صناعي معين كما عرفت حق الفرد في مباشرة العمل التجاري وكل الأنشطة المتفرعة عنها دون قيود.

كما عرفت حرية التجارة إعطاء الأفراد حق المساهمة في بناء الحياة الاقتصادية فكل شخص بإمكانه أن يزاول نشاطا تجاريا أو صناعيا بعدما كانت الدولة تتولاه بنفسها[2].

فمبدأ حرية الاستثمار والتجارة يعرف بأنه حق معترف به لكل شخص لممارسة أنشطتهم دون قيد وعلى هذا ارتأينا في هذا الفصل المعنون بمبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري الى تقسيميه الى مبحثين حيث يتضمن (المبحث الأول) مفهوم مبدأ حرية الاستثمار، أما في (المبحث الثاني) نتطرق الى الإطار القانوني لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري.

**المبحث الأول: مفهوم مبدأ حرية الاستثمار.**

إن مبدأ مفهوم حرية الاستثمار لم تعرفه الدساتير والنظم القانونية القديمة بالمفهوم السائد حاليا، لأن الأنظمة الاقتصادية القديمة كانت جلها منحصرة في منطقة معينة، وتمارس بوسائل تقليدية كما هو الحال عليه الآن، لكن خلال بزوغ النصف الثاني من القرن العشرين ومع ظهور الثورة التكنولوجية الحديثة ومفهوم العولمة بكل جوانبها السياسية، الاقتصادية، القانونية والاجتماعية، أصبح لمبدأ حرية الاستثمار مكانة حساسة في كل الأنظمة الدولية الحديثة.

لقد عاشت الجزائر بعد الاستقلال مشاكل كبيرة خاصة من الناحية الاقتصادية، فكان عليها من الواجب تبني النهج الاشتراكي الذي كان يضمن لها السيطرة والهيمنة على جل النشاطات الاقتصادية، بحيث تكون الدولة في موقع يسمح لها بلعب دور المسير والمراقب في الوقت نفسه وعلى كل فروع الاقتصاد.

من أجل تجسيد هذا النهج كانت أولى الإجراءات التي اتخذتها الدولة هي التهميش وتجاهل مبدأ حرية الاستثمار، وبالمقابل تكريس مبدأ أولوية الاستثمار العمومي في تحقيق التنمية الاقتصادية، وهذا ما كان واضحا من خلال العديد من النصوص المعتمدة في تلك في تلك الفترة.

إن مبدأ حرية الاستثمار يعني " قدرة الأفراد على ممارسة الأنشطة التي يريدونها دون إكراه، على أن يخضعوا للقوانين التي تنظم المجتمع ".

من جهة أخرى يعرف مبدأ حرية الاستثمار يعني بالمفهوم العام: " تنظيم وتطوير النشاط المختار دون أي قيد أو عائق، وذلك بالوسائل المشروعة والمناسبة "[1].

---

[1] - كمال عليوش قربوع، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999، ص 02.
[2] - محمد عزت فاضل الطائلي، حرية التجارة، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون جامعة بغداد، العدد الثاني، سنة2018، ص 428.

إن هذا المبدأ الذي يزداد رسوخا مع تقليص المستمر لدور الدولة الاقتصادي الذي تشهده المرحلة الجديدة من الليبرالية المتوحشة – كما يحلو للبعض أن يعبر عنها – يعني ترك آليات السوق تعمل إلى حد ما بكل حرية، بحيث يكون من أهم صورها وثمارها فتح الممارسات التجارية – من حيث المبدأ – لجميع الأشخاص، وهو ما يعرف بحرية المنافسة[2].

وأن المنافسة الحرة تفترض أن يلعب كل متنافس دوره بدون عوائق أو حواجز، كما يفترض امتناع الدولة عن تقييد المنافسة، أو تفضيل متنافس على حساب غيره تطبيقا لمبدأ المساواة في المعاملات التجارية، وهذا بالمقابل فمبدأ حرية المنافسة يفرض على الخواص احترامه حين ممارسة حريتهم في التجارة والاستثمارات، فيمنع مثالا الاتفاق الذي به يتمتع شخص عن ممارسة نشاط اقتصادي بما يسمى ببند عدم المنافسة، فهذا الاتفاق باطلا بطلانا مطلقا لتعارضه مع النظام العام، كل ذلك ما لم يكن هذا البند مبررا، كما يمنع على الخواص أيضا تنظيم المنافسة وتقييدها بالاتفاقيات أو الممارسات المتنافية مع المنافسة مع إضرار بغيرهم من المتنافسين[3].

ولفهم هذا المصطلح فهما جيدا وجب الإلمام بالمفهوم الواسع والضيق للاستثمار من كل الجوانب الاقتصادية، والمالية والتشريعية، ولأجل ذلك أدرجنا في المطلب الأول تعريف الاستثمار باعتباره من المفاهيم الجديدة التي أصبح يشترك في استعمالها رجال الاقتصاد والقانون معا، في حين تطرقنا في المطلب الثاني إلى نشأة مبدا حرية الاستثمار.

**المطلب الأول: تعريف الاستثمار.**

تولى معظم دول العالم ومن بينها الجزائر حاليا أهمية بالغة للاستثمارات، عكس ما كان عليه الأمر سابقا، وهذا راجع إلى تغير نظرة هذه الأخيرة إلى مصطلح الاستثمار، الذي كانت ترى فيه وجها من أوجه الهيمنة الاستعمارية.

وبالعودة إلى التجربة الجزائرية، نجد أنها قد عملت منذ تبنيها لنظام اقتصاد السوق على تشجيع وتحفيز الاستثمارات الأجنبية لمواكبة التطورات الاقتصادية الراهنة خاصة مع دخول الجزائر في منافسة شديدة مع العديد من الدول من أجل استقطاب المستثمرين خاصة في هذه الفترة الحساسة التي تتميز بتدهور الاقتصاد الوطني جراء تراجع أسعار النفط[4].

عليه يستلزم منا الأمر لدراسة الإطار المفاهيمي للاستثمار وتحديد مفهوم الاستثمار.

ولقد تعددت واختلفت التعريفات المعطاة لمصطلح " الاستثمار"، ونظرا لتعدد المصادر المتعددة في ذلك وكذا لاختلاف الغاية والأهداف بين الدول المتقدمة والمتخلفة بالإضافة للمستثمر[5].

---

[1] - عيسى بيرم، الحريات العامة وحقوق الإنسان بين النص والواقع، دار المنهل اللبناني، بيروت، سنة 1998، ص 11-12.

[2] - تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2013، ص 102-104.

[3] - كسال سامية، مبدأ حرية التجارة والصناعة أساس قانوني للمنافسة الحرة، مداخلة في ملتقى حول: حرية المنافسة في التشريع الجزائري، جامعة باجي مختار، عنابة، سنة 2013، ص 22.

[4] - بن هلال نذير، محاضرات في مقياس قانون الاستثمار، تخصص: القانون العام الاقتصادي، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة 2019-2020. ص 03.

[5] - بن أديع نعيمة، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من وإلى الجزائر في مجال الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2010، ص04.

واستنادا لما سبق فإنه ينبغي علينا أن نبحث عن التعريف الفقهي للاستثمار (الفرع الأول)، لننتقل بعد ذلك إلى التعريف التشريعي (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: التعريف الفقهي للاستثمار.**

يعتبر فقهاء الاقتصاد السابقون في محاولة وضع تعريف شامل ودقيق لمصطلح "الاستثمار" حيث تعددت تعريفاتهم دون الاتفاق على تعريف موحد (أولا) وهو الأشكال نفسه الذي واجه فقهاء القانون (ثانيا).

**أولا: تعريف الاستثمار من المنظور الاقتصادي.**

تعددت محاولات فقهاء الاقتصاد لتعريف مصطلح الاستثمار حيث عرّفه الفقيه " كاهن " على أنه: عمل أو تصرف لمدة معينة، من أجل تطوير نشاط اقتصادي. كان هذا العمل أموال مادية أو غير مادية (من بينها الملكية الصناعية، المهارة الفنية، نتائج البحث) أو في شكل قروض "[1].

كما عَّرف على أنه: " إضافة جديدة إلى الأصول الإنتاجية الموجودة في المجتمع بقصد زيادة الناتج في الفترات التالية، أو مجموع الإضافات الصافية التي تضاف إلى الثروة القومية أو إلى الرصيد المجتمع من رأس المال "[2].

عرف الأستاذ " oman charles على أنه: " عملية يقوم بها المستثمر بهدف الرفع من قيمة الموارد (رأس المال) الموجودة تحت تصرفه والتي يستخدمها المستثمر لإنشاء واكتساب قيمة جديدة (قيمة مضافة) "[3].

يلاحظ من خلال ما سبق عدم اتفاق فقهاء الاقتصاد على وضع تعريف جامع للاستثمار، حيث ركزوا على تحديد الشروط الأساسية الواجب توفرها في الاستثمار والمتمثلة في الآتي:

الرأس المال: يقصد به المساهمة في الرأس المال المؤسسة ويكون إما في شكل حصة نقدية أو عينية.
كل مبلغ من النقود يدفع للشركة في شكل سيولة **Lapport en numerai**، ويقصد بالحصة النقدية، أو أي وسيلة دفع مبنية على كتابات محاسبية تتجسد في سند يتضمن الالتزام بدفع مبلغ من النقود مثل السفتجة، السند للأمر، الشيك .....الخ.

أما الحصة العينية (**L apport en nature** ) فيقصد بها المساهمة في راس مال الشركة بأي مال مقدم من غير نقود، يلتزم المساهم بتقديمها للشركة إما لتملكها أو لتنتفع بها[4].
الحصة العينية قد تكون عقارا أو منقولا، فالعقار يكون إما قطعة نقدية أو مبنى كما قد يكون مصنع.... الخ. بينما المنقول قد يكون ماديا كالآلات أو البضائع أو معنويا كالمحل التجاري، براءة الاختراع حقوق الملكية الأدبية والفنية.... الخ.
الهدف: يتمثل الهدف من الاستثمار في تحقيق الربح[1].

---

[1] - عليوش قربوع كمال، مرجع سابق، ص 02.
[2] - اقلولي محمد، النظام القانوني لعقود الدولة في مجال الاستثمار " التجربة الجزائرية نموذجا"، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2006، ص 30.
[3] - قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء إتفاقية واشنطن، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2011، ص 08.
[4] - عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري، دار المعرفة، الجزائر، سنة 2000، ص 154.

الخطر: حيث يتحمل المستثمر بعض المخاطر غير التجارية التي تكون خارجة إرادة الدولة، إذ على المستثمر تقبل النتائج المترتبة عن مشروعه الاستثماري من ربح أو خسارة[2].

المدة الزمنية: يساعد معيار المدة الزمنية في التمييز بين المشاريع الاستثمارية والمعاملات التجارية حيث يجب أن يكون الاستثمار لمدة زمنية متوسطة أو طويلة على عكس المعاملات التجارية التي تتم خلال مدة زمنية قصيرة[3].

**ثانيا: تعريف الاستثمار من المنظور القانوني.**

عددت التعاريف المقدمة لمصطلح الاستثمار من طرف الفقهاء القانون دون التوصل على تعريف واحد متفق عليه، إذ عرف الأستاذ **تركي نورالدين** الاستثمار الأجنبي على أنه " كل اسهام نقدي أو كيفي يقوم به شخص طبيعي أو معنوي، ويمكن أن يأخذ شكل إما إنشاء مؤسسة جديدة، أو الاسهام في رأس مال مؤسسة قائمة كالمؤسسات المعروضة على الخوصصة"[4].

كما عرف الاستثمار بأنه: " انتقال رؤوس الأموال من الخارج إلى الدول المضيفة بغية تحقيق الربح للمستثمر الأجنبي، وبما يكفل زيادة الإنتاج والتنمية في الدول المضيفة "[5].

وعرفه البعض بأنه: " كل إنفاق عام أو خاص يؤدي إلى خلق أو زيادة راس المال العيني، ويساهم في زيادة المقدرة الإنتاجية للمجتمع "[6].

وهناك من عرفه بشكل أوسع بحيث يعتبر استثمارا: " جميع حركات رؤوس الأموال بين الدول مع بعضها البعض، سواء كانت أموال قصيرة أم طويلة الأجل، ويغلب عليها طابع الاستمرار. ومصحوبة بنية إعادة تحويل رأس المال مع عائده في الصورة (ربح أو فائدة أو حصص)، إلى موطنه الأصلي "[7].

عرفه البعض بأنه: " تقديم الأموال المادية والمعنوية من شخص طبيعي أو معنوي للمساهمة المباشرة أو غير المباشرة في مشروع قائم أو سيتم إنشاؤه للقيام بنشاط اقتصادي من خلال مدة معقولة من الزمن "[1].

---

[1] - اقلولي محمد، مرجع سابق، ص 30.

[2] - محنط عيبوط وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، أطروحة الدكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولودي معمري، تيزي وزو، سنة 2006، ص 70.
محند عيبوط وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2012، ص 122-124.

[3] - عيبوط محند وعلي، مرجع سابق، ص 70.

[4] - M. Turki Noureddine a défini l'investissement comme suit:
<Tout apport en numéraire ou en nature, effectué par une personne physique ou, le plus souvent, par une personne morale privé non ressortissante du pays hôte. Il peut prendre la forme soit d'une création d'une entreprise ex nihilo. Soit d'une participation au capital d'une société déjà existante telle qu'une entreprise publique ayant fait l'objet d'une privatisation>, **Terki Nourdine**, < La protection conventionnelle de l'investissement étranger en Algérie >, RASJEP, n° 02, 2001, p. 09.

[5] - والي نادية، النظام الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2016، ص 13.

[6] - نزيه عبد القصود محمد مبروك، دور السياسة الضريبية في تشجيع الاستثمارات الأجنبية مع دراسة تطبيقية عن التجربة المصرية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، سنة 2002.

[7] - عمر هاشم محمد صدقة، مذكرة ماجيستير في القانون الدولي العام، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، القاهرة، مصر، سنة 2006، ص 03.

في حين عرف الأستاذ (**P.FOUCHARA**)الاستثمار بأنه: **"** كل استخدام لأموال منقولة أو غير منقولة التي تهدف على انشاء مشروع أو التوسع في مشروع قائم **"**[2].

يتضح لنا من خلال ما سبق فشل فقهاء القانون مثل نظائرهم في الاقتصاد في وضع تعريف شامل.

**الفرع الثاني: التعريف التشريعي للاستثمار.**

ورد في هذا الصدد العديد من التعريفات لفقهاء القانون حيث عرف الاستثمار على أنه: " انتقال رؤوس الأموال من الخارج إلى الدولة المضيفة بغية تحقيق ربح للمستثمر الأجنبي وبما يكفل زيادة الإنتاج والتنمية في الدولة المضيفة "[3].

هذا التعريف يضع اعتبارا لحق الدولة في توجيه الاستثمار، حتى وان كان من التعريفات الأصلية للاستثمار إلا أنه يضيق من حق المستثمر في إعادة أرباحه في الاستثمار.

وعرف كذلك ب: " يفهم من عبارة استثمار عمل أو ترف لمدة معينة من أجل تطوير نشاط اقتصادي سواء كان العمل في شكل أموال مادية أو غير مادية أو في شكل قروض "[4].

أما البعض الآخر فعرفه على أنه: " إسهام الغير وطني في التنمية الاقتصادية أو الاجتماعية للدولة المضيفة بمال وأعمال أو خبرة، في مشروع محدد بقصد الحصول على عوائد مجزية وفقا للقانون[5]، يلاحظ أن هذا التعريف صائب إلى حد كبير إلا أنه لم يذكر المستثمر الوطني.

ووفقا لما جاء في المرسوم الرئاسي رقم 420/90، المتضمن المصادقة على اتفاقية تشجيع وضمان الاستثمار بين دول المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ 1990/07/23[6] عرف الاستثمار على أنه: " المواطن الذي يملك رأس مال ويقوم باستثماره في أحد بلدان اتحاد المغرب العربي ".

وبصدور القانون 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار الصادر في 20 أوت 2001[7]، تناولت المادة الأولى والثانية منه تعريف الاستثمار وأزالت اللبس والغموض بشأنه، حيث نصت المادة الأولى منه على: " يشمل كل الاستثمارات التي تنجز في إطار الامتيازات والرخصة ".

أما المادة الثانية فنصت على أنه:

1_ اقتناء أصول تندرج في إطار استحداث نشاطات جديدة أو توسيع قدرات الإنتاج أو إعادة التأهيل أو إعادة الهيكلة.

2_ المساهمة في رأس مال المؤسسة في شكل مساهمة نقدية أو عينية.

3_ استعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية.

---

[1] - زواقري طاهر أوشن حنان ومحمد شعيب التوفيق، الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكادمية، العدد 03، سنة 2014، ص 169.

[2] - قبايلي طيب، مرجع سابق، ص 29.

[3] - الدكتور عبد العزيز سعد يحي النجاتي، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن ومصر "دراسة قانونية مقارنة"، سنة 2002.

[4] - الأستاذ عليوش قربوع كمال، مرجع سابق.

[5] - الدكتور عبد العزيز سعد يحي النجاتي، مرجع سابق.

[6] - المرسوم الرئاسي 90-420 المؤرخ في 1990/12/22، المتضمن المصادقة على اتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول المغرب العربي الموقعة في 1990/07/23، الجريدة الرسمية رقم: 06.

[7]- الأمر رقم 01-03 مؤرخ في 20 أوت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر.غ47، الصادرة بتاريخ 22 أوت 2001.

فالنتيجة المستخلصة من هاتين المادتين، تكمن في أن الاستثمار هو استحداث نشاطات جديدة وقدرات الإنتاج عن طريق الأصول أو المساهمة النقدية أو العينية في راس مال المؤسسة، كذا استعادة النشاطات في إطار خوصصة جزئية أو كلية، وكذا في إطار ما يسمى بمنح الامتياز لإنجاز المشاريع والنشاطات الاقتصادية المنتجة للسلع والخدمات.

**المطلب الثاني: نشأة مبدأ حرية الاستثمار**

تعود أصول هذا المبدأ إلى حقبة الثورة الفرنسية وكان ذلك نتيجة اعتماد الدولة على نفسها في اقتصاد السوق ومنح حرية المبادرة فبعد الإعلان على هذا المبدأ وترسيخه دستوريا في فرنسا قامت الدولة الجزائرية هي الأخرى بالانتقال إلى الحرية الاقتصادية واعتماد هذا المبدأ الذي نشأ ومر عبر مراحل وقوانين، وسنتطرق في هذا المطلب إلى نشأة مبدأ حرية الاستثمار والتجارة كلا من فرنسا والجزائر.

مر مبدا حرية الاستثمار بعدة تطورات في فرنسا والجزائر من مرحلة التهميش إلى مرحلة التكريس حيث تعاقبت عليه عدة قوانين أدرجها المشرع الجزائري منذ الاستقلال.

وعرف مبدأ حرية الاستثمار والتجارة حالي تطورا كبيرا مقارنة بالحقبة الاشتراكية حيث كان شبه مهمش في فترة الستينات والثمانينات، لاعتباره مجرد استثناء لمبدأ الاستثمار العمومي في التمويل ومع هذا الإهمال لهذا المبدأ تعرضت الجزائر لأزمة اقتصادية كبيرة نتيجة انخفاض كبير لأسعار البترول وتدهور الأوضاع الاجتماعية، تبعا لذلك قامت الجزائر بإصلاحات اقتصادية لتجنب الوقوع في أزمة أخرى وتطوير البلاد[1]، ولمعرف أكثر لنشأة هذا المبدأ سنذكر تحت هذا المطلب نشأة مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في فرنسا (فرع الأول) ونشأة مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في الجزائر (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: نشأة مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في فرنسا.**

نشأ مبدا حرية التجارة والصناعة (مبدأ حرية الاستثمار والتجارة) عقب الثورة الفرنسية سنة 1791 بموجب تشريع 02-17 مارس المعروف بقانون آلارد decret d Allard التي نادت باحترام حقوق الإنسان الأساسية والتي من بينها حرية التجارة والصناعة، ويدعى أيضا بحرية المبادرة . La liberte d entreprise ، حيث ظهر كرد فعل عن النظام السابق الذي يقوم على احتكار التجارة من قبل الأشخاص الذين يملكون النفوذ والامتيازات، والذي يحول دون قدرة الأشخاص الراغبين في ممارسة هذا النشاط[2].

يسمح هذا المبدأ بتكريس حرية الأفراد في ممارسة أي نشاط تجاري وصناعي وفق قوانين معمول بها ويعرف هذا المبدأ بحرية المبادرة وحرية المنافسة، فلا يجوز تدخل الدولة في النشاطات الاقتصادية والتجارية للأفراد، لكن الاعتراف بهذا المبدأ لا يستلزم منع الدولة مباشرة من بعض الأنشطة الاقتصادية، كما أن حرية المبادرة خاصة لا تمنع وجود القطاع العام، بل تمنع القطاع الخاص، فيمكن للدولة التدخل مادامت تتدخل لتحقيق المصلحة العامة، دون تقييد حرية الخواص لممارسة التجارة والصناعة[3].

---

[1] - بوريحان محمد، مكانة مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة 2014-2015، ص 08.

[2] - بلال سليمة، التشريع التنظيمي لمبدأ حرية التجارة والصناعة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الرابع، جامعة سعد دحلب، البليدة، ب. س. س. ص 75.

[3] - كسال سامية، مداخلة بمناسبة ملتقى حرية المنافسة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص02.

واختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية لهذا المبدأ، فمجلس الدولة الفرنسي كان ينظر إلى حرية التجارة والصناعة على أنها تنتمي إلى المبادئ العامة للقانون، وأقر مجلس الدولة، أنه تنص المادة 34 من دستور 04 أكتوبر 1958 على أن التشريع يحدد القواعد المتعلقة بالضمانات الأساسية الممنوحة للمواطنين لممارسة الحريات العامة والتي من ضمنها حرية ممارسة كل النشاطات المهنية.

وباعتبار مجلس الدولة قضاء اداري فقد كرس حرية التجارة والصناعة في عدة مناسبات، قد صنفها ضمن المبادئ القانونية العامة للقانون الإداري كما عمل على حمايتها[1].

وقد تم تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة دستوريا في إطار قرار المجلس الدستوري في 16 جانفي 1982 الذي أكد بصة رسمية على الطابع الدستوري لحرية المبادرة الخاصة واعتبرها حرية أساسية والتي تتضمن حرية ممارسة الأفراد في ممارسة أي نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي، وحرية الأشخاص في انشاء أي مؤسسة في مختلف النشاطات بشرط مراعاة قوانين التجارة[2].

كما ظهرت ضرورة تنظيم وضبط انتشار المشاريع الاستثمارية، وضرورة اخضاع طائفة من المشروعات وممارسة بعض الأنشطة التجارية والصناعية، لضمان المنافسة الشريفة بين المؤسسات والمشاريع الخاصة، وللحصول على ترخيص اداري مسبق حماية للنظام العام بأبعاده التقليدية والاقتصادية[3].

وظهر هذا المبدأ في فرنسا لتكريس حرية الأفراد في ممارسة أي نشاط تجاري أو صناعي وحريتهم في انشاء مؤسسات خاصة بهم دون تدخل الدولة، وأهم القوانين التي كرست هذا المبدأ في فرنسا التي صدرت سنة 27 ديسمبر 1973 المتعلقة بقانون توجيه التجارة والصناعة التقليدية، حيث نصت المادة الأولى منه: " أن الحرية والرغبة في انشاء مؤسسات هو أساس النشاطات التجارية والحرفية، ويجب أن تمارس في إطار منافسة واضحة ونزيهة"[4].

**الفرع الثاني: نشأة وتطور مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في الجزائر.**

على اعتبار أن الوضع القانوني الجزائري كان وليد قوانين فرنسية، لتأثر المشرع الجزائري بالتشريع الفرنسي الذي حكم المنظومة القانونية الجزائرية في مرحلة سابقة فقد مر التطور التاريخي لحرية الاستثمار والتجارة بعدة مراحل[5].

وضع المشرع الجزائري كأول خطوة له قانون رقم 62-152 المتضمن المواصلة بالتشريع الفرنسي مع نصه في المادة الأولى على عدم سريان مفعول كل الأحكام المتناقضة مع السيادة الوطنية، وباعتبار الاشتراكية مظهر لهذه السيادة فإن المشرع الجزائري لم يفكر في خلق قواعد قانونية من أصل ليبيرالي من ضمنها حرية الاستثمار فتدخلت الدولة لاحتكار أهم الأنشطة الاقتصادية لانتهاجها المنهج الاشتراكي في المجال الاقتصادي مما يتعارض مع إقرار حرية الاستثمار وهو ما أدى إلى طمسها في هذه المرحلة[6].

---

[1] - عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2006-2007، ص 401.

[2] - سالمي وردة، محاضرات اقتصادية في القانون العام، السنة الثالثة، تخصص: قانون عام، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، سنة 2016-2017، ص12.

[3] - عزاوي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 402.

[4] - كسال سامية، مرجع سابق، ص 03.

[5] - قلمان منية، دسترة حرية الاستثمار في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة أدرار، سنة 2018-2019، ص 04.

[6] - قلمان منية، مرجع سابق، ص 6-7.

ليأتي أول قانون للاستثمارات بالنسبة للجزائر المستقلة في مرسوم تشريعي رقم 63-277 أعطى حرية الاستثمارات الخاصة ولكن وبشروط أهمها.

- توطين الاستثمارات.
- تحديث وتجديد عوامل الإنتاج.
- التكوين والترقية المهنية.

لكن هذا القانون جاء ليدخل تنظيما على النشاط الاقتصادي الممارس من طرف الرأسماليين الأجانب في الجزائر، حيث كان موجه فقط للقطاع الخاص الأجنبي وليس الوطني، ولم يعرف تطبيقا فعليا بسبب التشكيك في مصداقية هذا القانون بحكم أنه لم يتبع بنصوص تطبيقية، وتخوف المستثمر من الوضعية الاقتصادية للجزائر[1].

بعده أتى الأمر 66-284 سنة 1966 الذي جاء لسد ثغرات قانون 1963 من خلال تحديد تدخل رأس المال الخاص في مختلف فروع النشاط الاقتصادي، وتبيان المبادئ التي يقوم عليها تدخل رأس المال، ومنح الضمانات والمنافع التي أتت في الباب الثاني، وكان ذلك لدعم ونجاح سياسية الاستثمار الخاص الأجنبي، وتقوم الدولة بمشاركة المستثمرين اهتماماتهم بإنجاز واستغلال المؤسسات والترخيص بإنشائها[2].

وبعد أن دام قانون الاستثمار 66-284 ستة عشرة سنة كاملة ألغي هذا القانون، وأتى القانون رقم 82-11 سنة 1982 الذي أولى فيه المشرع لأول مرة أولوية وأهمية في القطاع الخاص الوطني، يسري هذا القانون على المؤسسات التجارية الخاضعة للقانون الخاص والتي يحوز رأسمالها الكامل أشخاص طبيعيين أو معنويين ذوي الجنسية الجزائرية، ولقد ألزم على المبادرة في الاستثمار في النشاطات ذات الأولوية للاستفادة من الامتيازات الجبائية والمالية، دون المساس بالنشاطات الاقتصادية المعتبرة استراتيجية والتي تبقى محتكرة من طرف الدولة، وتهدف الاستثمارات حسب هذا القانون إلى توفير مناصب شغل، تحقيق التكامل الاقتصادي، وتطوير النشاطات المتعلقة بتحويل المواد، أو تأدية الخدمات بهدف التصدير[3].

كما صدر القانون 82-13 المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وسيرها والذي يسمح للمؤسسات الوطنية انشاء شركات مختلطة الاقتصاد مع مؤسسة أو عدة مؤسسات أجنبية في مشاريع استثمارية وهذا ما سمي بالقاعدة 49/51 التي ظهرت لأول مرة وذا مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون[4].

وكانت الدولة في تلك الفترة تحترك كل الأنشطة الاقتصادية، وكان استراد وتصدير البضائع والسلع والخدمات بجميع أنواعها من اختصاص الدولة وحدها، وهذا ما نصت عليه المادة 14 من الدستور سنة 1976 تعد أملاك الدولة بشكل لا رجعة فيه كل المؤسسات والبنوك والتأمين والنقل ووسائل الاتصال

[1] - رازي نهاد، التحول الاقتصادي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة حقوق، تخصص: قانون أعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، سنة 2013-2014، ص 49-50.

[2] - الأمر 66-284 الصادر بتاريخ 17 سبتمبر 1966، المتضمن قانون الاستثمارات، ج. ر. ج. ج، العدد 80.

[3] - الأمر 82-11 مؤرخ في 02 ذي القعدة 1402 الموافق ل 21 أوت 1982، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، ج. ر. ج. ج، العدد 34.

[4] - قانون 82-13 مؤرخ في 09 ذي القعدة 1402 الموافق ل 28 أوت 1982، المتعلق بتأسيس شركات مختلطة الاقتصاد وسيرها، ج. ر. ج. ج، العدد 35.

والمنشآت الاقتصادية والمصانع والمؤسسات ..... وغيرها يشمل احتكار الدولة لا رجعة فيها، التجارة الخارجية وتجارة الجملة، يمارس هذا الاحتكار في إطار القانون[1].

يقصد بالاحتكار استعمال طرق تعسفية وغير نزيهة من أجل الهيمنة على السوق أو جزء منها مما يقصد التحكم بالسعر أو نوعية السلعة من أجل تحقيق الربح، وهو تقييد حرية المنافسة والهدف الأساسي منه القضاء على المنافسين الموجودين في السوق[2].

وعلى إثر الخروج الحديث من العهد الاستعماري إلى الاستقلال فكانت الجزائر " تحاول تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية والارتقاء بأنظمتها ومؤسساتها، وهو ما رتب بالأساس أن تصبح الدولة المسيطرة بالكامل على النشاط الاقتصادي، وبالتالي اختفى النشاط الفردي إلى حد كبير"[3].

وبعد أن كانت الدولة الجزائرية تحذو المنهج الاشتراكي التحقت بمركب القوانين الفرنسية، من خلال عدة قوانين، حيث لم يكرس لا في دستور 1963 ولا في دستور 1976 ولا في نص قانوني مما أدى إلى رفض هذا المبدأ ليأتي قانون النقد والقرض 90-10 سنة 1990 الذي تميز بإعادة تنشيط وظيفة الوساطة المالية وإبراز دور النقد والسياسة النقدية عمل على تنظيم سوق الصرف وحركة رأس المال خاصة بالنسبة لرؤوس الأموال الأجنبية، وتمويل استثمارات المؤسسات العمومية وتكريس المنافسة في قطاع البنوك، مع دور مجلس الرقابة على حركة رؤوس الأموال في الخارج[4].

ثم بعد ذلك أتى المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ 05 أكتوبر 1993 والمتعلقة بترقية الاستثمار دفعا حقيقيا لمسار الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، وإرادة واضحة من الدولة من أجل تحقيق سياسة الانفتاح الاقتصادي، "ونتيجة للالزمات التي مرت بها الدولة الجزائرية أصبح تكريس هذا المبدأ أمر ضروريا، خاصة وأن الدولة كانت تعاين من عدة مشاكل اقتصادية وانخفاض سعر النفط وضعف مداخيل الدولة، حيث لجأت السلطة إلى اعادة النظر في طبيعة القواعد القانونية، وهنا بدأت الدولة في الانسحاب التدريجي في الحقل الاقتصادي"[5]، ثم بعد التعديل الدستوري ل28 نوفمبر سنة 1996 فقد تغير الأمر جذريا لحرية التجارة والصناعة.

حيث تميزت هذه المرة بحدوث قفزة نوعية في النظام القانوني الجزائري من خلال تحوله لمبدأ على المستوى الدستوري الذي يعتبر الأساس والأهم اعتمد وتم تكريسه دستوريا لأول مرة في تاريخ الدساتير الجزائرية المتعاقبة مبدأ حرية التجارة والصناعة مبدأ دستوريا [6] وذلك بموجب المادة 37 من دستور 1996 والتي نصت على أنه: " حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون"[7].

ليأتي بعدها التعديل الدستوري لسنة 2016 إلى إعادة صياغته وتسميته بمبدأ حرية الاستثمار والتجارة الذي يشجع على الازدهار والمنافسة، ومنع الاحتكار.

---

[1] - دستور ج. ج. د. لسنة 1976، الصادر بموجب الأمر 76-96، المؤرخ في 22 سبتمبر 1976 ج. ر العدد 49، بتاريخ 24 نوفمبر 1976، ص 03.

[2] - بوستة جمال، مجلة القيود الواردة على المنافسة وأثرها على تحرير التجارة الخارجية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2015، ص 377.

[3] - مجدوب آمنة، المبادئ الأساسية للقانون العام الاقتصادي في الجزائر، أطروحة لاستكمال شهادة متطلبات الدكتوراه lmd في الحقوق تخصص قانون عام اقتصادي، جامعة غرداية، سنة 2017-2018، ص 16.

[4] - قانون 90-10 مؤرخ في 19 رمضان 1410 الموافق ل 14 أفريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض ج. ر. ج. ج العدد 33.

[5] - كسال سامية، مرجع سابق، ص 03.

[6] - عزاوي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 403-404.

[7]- دستور 1996، ج.ج.د، دستور 1996، مرجع سابق.

وبهذا النص يكون الدستور قد أفضى حماية كافية لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة ضد ما يمكن أن يقع من صور التعدي عليه سواء كانت صادرة من الدولة أو من الخواص، واستبعد المشرع كل الحواجز والعوائق التي تحول دون قيام المؤسسات الخاصة بالمشاركة في عملية التنمية بعدما كانت حكرا في الماضي على المؤسسات العامة[1].

**المبحث الثاني: الإطار القانوني لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري**

بعد التهميش الذي كان مفروضا في مجال الاستثمار والسياسة التي كانت تنتهجها الدولة، والمتمثلة في الاحتكار، والذي كان يشكل عائق كبير للمستثمرين قامت الدولة الجزائرية بإصلاحات في هذا المجال، والذي بدوره لجأ المشرع إلى إصدار نصوص قانونية وتكريس هذا المبدأ، حيث أصبح هذا المبدأ يحمل مكانة قانونية ويشكل حيزا هاما فيها، مما يشجع على الاستثمار ويعطي مكانة راقية لهذا المبدأ، وقصد التعرف أكثر على الطبيعة الدستورية والقانونية لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري تم تقسيم المبحث إلى مطلبين المكانة القانونية لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري (مطلب الأول) والتكريس القانوني لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري (المطلب الثاني).

**المطلب الأول: المكانة القانونية لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري.**

نظرا لأهمية مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في تنظيم الحياة الاقتصادية، حاول الفقه إعطاءه قيمة قانونية أعلى من القواعد القانونية الأخرى، كما اعتبره القضاء من المبادئ العامة للقانون وذات قيمة دستورية[2]، لذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نذكر فيهما: أهمية مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري (الفرع الأول)، ودور الاستثمار في التنمية الاقتصادية (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: أهمية مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القانون الجزائري.**

يحتل مبدأ حرية الاستثمار والتجارة مكانة بارزة في النظام القانوني الجزائري ترتب عن تكريس دستور سنة 1996 الذي كان يسمى آنذاك بمبدأ حرية التجارة والصناعة، وأعطى المشرع لهاته الحرية قيمة معتبرة، فهذه الحرية تدخل ضمن الحريات العامة المقررة في الدستور، ويعد مبدأ معترف به على مستوى الهرم القانوني، فتكريس القانون الجزائري لهذا المبدأ يؤكد القيمة الدستورية، ويجسد المكانة السامية له[3].

وجاء في المادة 37 من الباب الرابع لدستور 1996 المتعلق بالحريات العامة على أن: حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون[4].

ونستنتج من هذا التعريف من المادة 37 من الدستور 1996 على أن حرية التجارة والصناعة هي حرية تمنح حقوق وامتيازات للأفراد وفق قيود السلطة العمومية التي تتدخل لتنظيم ممارسة هذه المهن والأنشطة والتي قد تقلل من سير هاته الحرية.

---

[1] - كسال سامية، مرجع سابق، ص 03.

[2] - محند عيبوط وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، مرجع سابق.

[3] - رابية سالم، مبدأ حرية التجارة والصناعة، مذكرة ماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة بن عكنون الجزائر، سنة 2012-2013، ص 20.

[4] - دستور ج ج، د، ش لسنة 1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، د، ر، العدد 76.

وبتكريس مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في الدستور واعتراف المشرع بها هذا ما مكّن من استبعاد كل العوائق والحواجز التي تحد من قيام المؤسسات الخاصة من لعب دورها الكامل، وزيادة الفعالية الاقتصادية، وخلق المناخ المناسب وتمهيد الأرضية اللازمة لتفعيل حرية المنافسة في الجزائر[1].

والملاحظة على هذا النص أنه جاء بصفة مطلقة دون تخصيص حيث لم يميز بين الجزائري، والأجنبي بشأن الاستفادة من هاته الحرية، كما أحاطها بعدة ضمانات من بينها ضمان الحرية الابتكار الفكري والفني والعلمي في المادة 38 منه ضمان نزاهة مؤسسات الدولة في المعاملة الاستثمار في المادة 23 منه[2].

كما سبق لمجلس الدولة الجزائري أن اعتبر حرية التجارة والصناعة حرية أساسية قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية في قراره الصادر بتاريخ 24 أفريل 2000، في قضية محافظ بنك الجزائر جاء فيه: أن رئيس مجلس الدولة عندما لاحظ المساس غير المسبب بالنشاط اليومي لمحافظ البنك قد حافظ على الحرية الأساسية للتجارة والصناعة، وأن المساس بحرية أساسية مضمونة من الدستور مخالف للمبادئ العامة، والسلطة القضائية تحمي الحقوق والحريات الأساسية[3]، وهذا حسب ما ورد في الفصل الثالث من المادة 139 لدستور 1996 التي تتضمن ما يلي: تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية[4].

فالدولة بدورها بعد تكريسها لهذا المبدأ يوحي لنا أنها تحولت من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة تعمل على ضمان حقوق وحريات الأفراد وتحقيق العدالة الاجتماعية في الحقل الاقتصادي، وترك مجال المنافسة.

كما يمثل ادراج مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في نص المادة 43 من التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016 طابعا أساسيا فنرى أن الاستثمار أصبح الآن يشكل في الدستور حرية ممارسة النشاطات الاقتصادية في إطار تصريح مسبق.

وتم ربط التكريس الدستوري لحرية الاستثمار في المادة 43 بجملة من الضمانات الدستورية الجديدة عللا غرار مناخ الأعمال والتي تعمل الدولة على تحسينه والعمل على ازدهار المؤسسات، والالتزام بمبدأ عدم التمييز بين المتعاملين، وهو مبدأ سبق للتشريع المتعلق بالاستثمار وأن كرسه وبذلك يكون المؤسس الدستوري قد اعتمد المبدأ وصاغه على نحو يسمح بوضع قواعد وسن قوانين خاصة به، فهو حرية عامة[5].

ونرى أن المشرع جعل هاته الحرية مؤكدة وفي المتناول وتمنع الاحتكار وتقوم على المنافسة وتعمل الدولة على حمايتها دون تدخل فيها.

---

[1] - بلال سليمة، التنظيم التشريعي لمبدأ حرية التجارة والصناعة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الرابع، جامعة سعد دحلب، البليدة ب، س، ن.

[2] - عجاني محمد، تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، ديسمبر 2014، جامعة المسيلة كلية الحقوق، ص 265.

[3] - عجاني محمد، تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مرجع سابق، ص 267.

[4] - دستور ج، ج، د، ش سنة 1996، مرجع سابق.

[5] - مجدوب آمنة، مرجع سابق، ص 20.

غير أن هناك بعض الحالات التي تعمل فيها السلطة التنفيذية والتشريعية على تقييد وتنظيم هاته الحرية لضمان تحقيق المساوات بين المواطنين وتنظيمها من خلال المادة 140 من الدستور في تنظيم الحريات دون غيرها، فلا يجوز التدخل في ميدان الحريات العامة إلا بقانون[1].

كما وسعت المادة 43 من الدستور جميع مجالات النشاط الاقتصادي بالعمل على جمع أهم المبادئ القانونية التي تحكمه حيث يقع على عاتق الدولة العمل على ضبط نشاط المؤسسات في السوق عن طريق ضمان حماية المستهلك والمنافسة فهو جزء لا يتجزأ من المبدأ الدستوري ويعتبر انطلاقا من ذلك من مسؤوليات الدولة غرار تحسين مناخ الأعمال.

ونستنتج أن هذا المبدأ أنه من الحريات المضمونة التي أقرها الدستور ولا يمكن المساس بها، لأنها أصبحت محمية وفق القانون، بحكم أن الدولة تعمل على تحقيق المساواة، وتعمل على ضبط السوق دون التدخل فيه، وتشجع على المنافسة وتمنع الاحتكار.

**الفرع الثاني: دور الاستثمار في التنمية الاقتصادية.**

تسعى معظم الدول النامية منذ حصولها على الاستقلال إلى تحقيق التنمية الشاملة باستغلال ثرواتها الطبيعية وطاقاتها البشرية غير أنه يوجد ما يعيق تحقيق هاته التنمية بشكل مباشر، وذلك لندرة العناصر اللازمة لاستغلال الموارد الطبيعية، ونقص التمويل[2].

فالجزائر تستقطب جنسيات متعددة من الاستثمار الأجنبي، ودول الاتحاد الأوروبي، والولايات المتحدة الأمريكية، وكذا الدول العربية ومن أهم الدول المستثمرة في الجزائر، فالاتحاد الأوروبي وحده يستولي على 272 مشروع، أما فرنسا لوحدها ما يعادل 121 مشروع، كما تملك الدول العربية 290 مشروع خلال الفترة (2002-2009) وبذلك أصبحت أكبر اقتصاد عربي بعد السعودية من حيث الناتج الداخلي الخام[3].

فالاستثمار يساهم في الانفتاح الاقتصادي العالمي، وإتباع نظم الحرية الاقتصادية في تنشيط تدفقات رؤوس الأموال والسلع إلى الداخل والخارج، وهذا ما يعزز ثقة المستثمرين في الاقتصاد وزيادة معدلات الاستفادة من انتقالات السلع ورؤوس الأموال، وهذا ما نراه في الدول النامية التي أصبحت الاستثمارات الأجنبية وتحويل العاملين للخارج يمثل المصدر الرئيسي للتمويل ودفع عجلة التقدم والتنمية[4].

وهذا ما نجم عنه تعزيز التنمية الاقتصادية التي ترتبط بزيادة المستوى ناتج الفرد الحقيقي، وهي عملية لتوسيع خيارات البشر بهدف زيادة الدخل القومي ومتوسط الدخل القومي ومتوسط الدخل الفردي من خلال زيادة الطاقة الإنتاجية.

كما يعتبر القطاع الخاص في الجزائر دور بارز في تنمية الاقتصاد الوطني، وذلك من خلال مساهمته في الناتج المحلي الإجمالي، والقيمة المضافة من جهة، ومساهمته في التشغيل من جهة أخرى،

---

[1] - رابية سالم، مرجع سابق، ص 21.

[2] - فهيمة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون أعمال، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2010-2011، ص 47.

[3] - فاروق الخلف، المكي دراجي، الإطار القانوني للاستثمار ودوره في التنمية الاقتصادية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث، ديسمبر 2016، ص 274.

[4] - حمداني محمد، بولنوار بشير، واقع الاستثمارات الأجنبية المباشرة وإحداث التنمية الاقتصادية في الدول العربية، جامعة وهران، ص 120.

فبعد التوجه لآلية السوق والانسحاب التدريجي للدولة من الإنتاج المباشر لبعض موارد والخدمات، وأيضا تشجيع القطاع الخاص وضمانات في القوانين الأخيرة التي وضعتها الدولة، أعطى حيوية للقطاع الخاص وساهم في ارتفاع الاستثمار الخاص من الناتج المحلي الإجمالي[1].

_ إلا أنه ورغم الحرص التام للجزائر في التعزيز الاستثمار إلا أنه مزال يواجه بعض المعيقات التي تنقص من دوره ومن بينها:

_ ثقل وتعقيد النظام الإداري، خاصة البيروقراطية وتداخل الصلاحيات.

_ انتشار مظاهر الفساد كالرشوة، والمحسوبية.

_ القطاع الخاص ورغم قيمته المضافة إلا أنه مزال محصورا في شكل مؤسسات صغيرة ومتوسطة.

_ ضعف البنية التحتية ونقص المرافق اللازمة لعمل الاقتصاد[2].

وأيضا تواضع انتاج اليد العاملة وبروز السوق الموازية، وعدم الاستقرار السياسي والاقتصادي، معيقات القطاع الكبرى كمشل العقار التي تحول دون تدفق الاستثمار، كذلك معيقات الضرائب والرسوم التي تتمثل في عبئ ضريبي مرتفع مع انطلاق المشروع، الازدواج الضريبي وغموض القوانين الضريبية[3].

**المطلب الثاني: التكريس القانوني لمبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري.**

الاستثمار جوهر كل تنمية اقتصادية وأداة للنهوض بالاقتصاد، ونظرا لذلك فأن أساليب تحقيق هذا الهدف التي أولى للمشرع بالغة في ترسانة القوانين المتعلقة بالاستثمار التي دأب على إصدارها وتعديلها وهذا ما سيعكس استقدام أكبر عدد ممكن من الاستثمارات[4].

تعمل السلطة التشريعية بوضع حدود لممارسة هاته الحرية، ويكون أيضا للسلطة التنفيذية نصيب لتنظيم هاته الحرية، فتنظيم الحرية بقانون يعتبر من الضمانات الأساسية للمواطنين، حتى ولو انطوى عليها قيود مفروضة، وصدور القانون من السلطة التشريعية يضمن تحقيق المساواة بين المواطنين[5]، وتتمثل السلطة التشريعية في البرلمان كأصل الذي يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة، وله السيادة في اعداد القانون، كما هو الحال لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة الذي تختص بها السلطة التشريعية في تحديد القواعد المعلقة بالضمانات الأساسية لهذا المبدأ[6].

وتعتبر السلطة التنفيذية هي الأخرى المخول لها ضبط وتنظيم ممارسة الحريات العامة والأنشطة الخاصة لما لها من كفاءة تنظيمية وحماية المواطنين في حياتهم الإدارية والاقتصادية والاجتماعية ونظام الخدمات العمومية وحماية المال العام وتنميته[7].

---

[1] - فاروق خلق، المكي دراجي، مرجع سابق، ص 273.
[2] - حمدي فلة، حمدي مريم، مجلة الاستثمار الأجنبي المباشر بين التحفيز القانوني، والواقع المعيق، العدد السادس، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد العاشر، ب، د، س، ن، ص 340.
[3] - منصوري الزين، واقع وآفاق سياسة الاستثمار في الجزائر، العدد 02، جامعة الشلف، ب، د، س، ن، ص 142.
[4] - فاروق خلف، المكي دراجي، مرجع سابق، ص 266.
[5] - مجدوب آمنة، مرجع سابق، ص 28-29.
[6] - رابية سالم، مرجع سابق، ص 22.
[7] - مجدوب آمنة، مرجع سابق، ص 31.

فالمشرع الجزائري لجأ إلى إصدار نصوص قانونية التي من شأنها السماح بتشكيل قاعدة قانونية لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة، ويتوفر النظام القانوني الجزائري على العديد من المؤشرات الدالة على حرية الاستثمار بدءا من الدستور ومرورا بالتشريعات المختلفة.

كما تهدف قوانين الاستثمار بالأساس إلى تجميع وتوحيد الضمانات وحوافز الاستثمار الموجودة في قوانين عديدة، وتوحيد تعامل المستثمرين من جهة واحدة، وذلك لتحرير الاستثمار من القيود والمعيقات الإدارية والإجرائية[1].

**الفرع الأول: التكريس القانوني لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة في الدساتير.**

نجد في دستور سنة 1996 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 أن الأحكام التي تؤطر المجالات الصناعية، والتجارية والاقتصادية بصفة عامة وميادين الاستثمار بصفة خاصة التي تخص آليات التشجيع الاستثمار وضماناته وتشجيع كل المبادرات الفردية والجماعية في شتى الميادين ومختلف المجالات، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى وضوح في السياسة الاقتصادية الجزائرية وبالتالي الاستثمار فيها بكل حرية واطمئنان خدمة للمصلحة العامة والخاصة[2]. ويجب عدم المساس بهذا المبدأ لأنه مخالف للمبادئ العامة، والسلطة القضائية هي حامية الحقوق والحريات الأساسية والتي نصت عليه المادة 139 من دستور 1996: تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية[3].

وأوردت المادة 37 من دستور سنة 1996 قيدا يعني أن تمارس هذه الحرية في نطاق القانون، ويعني هذا السلطات العامة تتدخل في تنظيم ممارسة المهن والأنشطة، وقد يؤدي ذلك في تنظيم ممارسة المهن والأنشطة، وقد يؤدي ذلك إلى تقليل من مجال هاته الحرية أو حتى المساس بها، فيمكن للوائح أن تحد من ممارسة بعض المهن التجارية باسم المحافظة على النظام العام والسكينة العامة، وبمقدور السلطة التنفيذية تنظيم مهنة ما عندما ينص التشريع صراحة على ذلك[4]. وسنذكر المواد الدستورية التي تشجع على الاستثمار وهي المواد: 37، 31، 38، 52، و67.

حيث تنص المادة 31 على أن تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات وذلك بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان.

المادة 37 تقضي بأن حرية التجارة مضمونة وتمارس في إطار القانون.

المادة 38 حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي مضمونة للمواطن.

المادة 52 بأن الملكية الصناعية مضمونة، حق الإرث مضمون، الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها ويحمي القانون تخصيصها.

[1] - منصوري الزين، مرجع سابق، ص 85.
[2] - موسى بودهان، الأسس والأطر الجديدة للاستثمار في الجزائر، دار الملكية للطباعة والاعلام والنشر والتوزيع، الحراش، الجزائر، سنة 200، ص 17.
[3] - قلمان منية، دسترة حرية الاستثمار في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، جامعة أدرار، سنة 2018-2019.
[4] - بلال سليمة، مرجع سابق، ص 85.

المادة 67 على أن يتمتع كل أجنبي، يكون وجوده فوق التراب الوطني قانونيا، بحماية شخصه وأملاكه طبقا للقانون[1].

ويتبين من خلال ما تم التطرق إليه أن المشرع الجزائري وضع الإطار القانوني في الدستور المعدل لسنة 2016 في الباب الأول من المادة 43 من الدستور حيث ورد فيها:

_ حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون.

_ تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال، وتشجع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية.

_ تكفل الدولة ضبط السوق، ويحمي القانون حقوق المستهلكين.

_ يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة[2].

وكخلاصة لما تم طرحه أنه بعد أن تأكدت قيمة مبدأ حية الاستثمار والتجارة التي حرص عليها المشرع في الدستور الجزائري، يؤدي إل نتيجة مهمة وهي تنظيم هاته الحرية وفق السلطة التشريعية، وهو من ضمن الحريات العامة دستوريا التي لا يمكن المساس بها، وبدوره نظم المشرع فيها قواعد خاصة وضمانات يمنحها للمواطنين من أجل ممارسة حرياتهم العامة شرط تطبيق القانون، وهذا لتنظيم الحياة الاقتصادية، وتوفير المناخ الملائم لذلك.

**الفرع الثاني: تكريس مبدأ حرية الاستثمار والتجارة في القوانين والمراسيم.**

نجد الطبيعة القانونية لهذا المبدأ في عدة قوانين منها في قانون ترقية الاستثمار رقم 93-12 الذي اعترف المشرع الجزائري به بشكل لافت[3].

تشير المادة الأولى من المرسوم رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار على أن الاستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن النشاطات الاقتصادية الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو فروعها، أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب تشريعي[4].

فهاته المادة أوردت قيدا من شأنه أن يحد من اتساع تطبيق مبدأ حرية الاستثمار، ويتعلق ذلك أساسا بنشاطات المخصصة التي تستأثر بها الدولة دون غيرها من الخواص كإصدار الأوراق النقدية والكهرباء والأسلحة..... وغيرها[5].

ونستنتج أن المستثمرين الخواص لا يمكنهم التدخل بعض القطاعات الاقتصادية، باعتباره ضابط على حرية الاستثمار، فهناك مجموعة من النشاطات المخصصة صراحة للدولة، مثل نشاطات التصنيع، السلاح والذخيرة المخصصة لاحتكار وزارة الدفاع الوطني[1].

---

[1] - دستور ج، ج، د، ش سنة 1996، مرجع سابق ص 04-06.

[2]- التعديل الدستوري ج، ج، د، ش، 2016، الصادر بموجب قانون 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأول 1437، الموافق ل06 مارس سنة 2016، ج، ر، ج، ج، العدد 14 ص 06.

[3] -عجه جيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار الأنشطة العادية وقطاع المحروقات، دار الخلدونية الجزائر، سنة 2006، ص 584.

[4] - مرسوم تشريعي رقم: 93-12، مؤرخ 19 أكتوبر ربيع الثاني عام 1414، الموافق ل 5 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج، ر، ج، ج، العدد 64.

[5]- بلال سليمة، مرجع سابق، ص 85.

كما نص في المادة 03 من المرسوم نفسه: تنجز الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة، وتكون هذه الاستثمارات قبل إنجازها موضوع صريح لدى وكالة ترقية الاستثمار[2].

ونجد من هذا النص أن المشرع أعطى طبيعة قانونية للاستثمار وكرس بوضوح هذا المبدأ من خلال المساواة في المعاملة، والتخلي عن آلية الاعتماد المسبق.

كما جاء في قانون النقد والقرض رقم 90-10 الذي جاء بمجموعة من المبادئ التي تسمح للأجانب بمزاولة أنشطتهم الاستثمارية في الجزائر[3] وهي:

_ حرية الاستثمار بالسماح للمقيمين وغير المقيمين بتجسيد مشاريع الاستثمار الأجنبي المباشر.

_ التخلي نهائيا عن شرط الشراكة بنسب محددة وإقرار إمكانية تحويل الأرباح وإعادة تحويل رأس المال.

كما خول لبنك الجزائر مراقبة البنوك التجارية في توزيع القروض إضافة إلى محاربة التضخم وإلغاء التمييز بين القطاع العام والخاص مع حرية الاستثمار وحرية رؤوس الأموال[4].

كما يعتبر هذا القانون تكملة لمسيرة الإصلاحات المصرفية التي قامت بها الجزائر حيث يعتبر هذا القانون النقلة الفعلية للنظام المصرفي وليكون مستقبلا، ويخدم التحول إلى اقتصاد السوق[5].

وفي ظل القانون الحالي رقم 16-09 المتعلق بالاستثمار والذي ألغى جميع النصوص القانونية السابقة للاستثمار لاسيما الأمر رقم 03-01 وهو القانون الذي يحكم إنشاء وعمل المشاريع الاستثمارية لاسيما الأجنبية، كما أسس لأول مرة النشاطات المقننة واعتبارها نوع من أنواع النشاطات الاستثمارية وبمثابة الوسيلة الطبيعية لممارسة النشاط الاقتصادي والحد الأدنى للتأطير القانوني له[6].

كما عمل على تحقيق مبدأ المساواة بين كافة المستثمرين سواء الجزائري أو الأجنبي في المادة 21 من القانون رقم 16-09.

---

[1] - خلدون أميرة، ضمان مبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، فرع الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2018-2019، ص 20.

[2] - مرسوم تشريعي رقم: 93-12، مرجع سابق، ص 02.

[3] - رايس حدة -كرامة مروة، مقال تقييم التجربة الجزائرية في مجال جذب الاستثمار الأجنبي المباشر في ظل تداعيات الأزمة المالية العامة -دراسة تحليلية، العدد الثاني عشر، ديسمبر 2012، جامعة بسكرة كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، ص66.

[4] - منصوري الزين، مرجع سابق، ص 129.

[5] - حمدي فلة وحمدي مريم، مرجع سابق، ص 336.

[6] - عميروش فتحي، مجلة تكريس الدستوري لحرية الاستثمار في الجزائر، جامعة تيزي وزو، العدد 08، 02 جوان 2017.

**خلاصة الفصل الأول:**

بعد هذه الدراسة الموجزة يتضح لنا أن مبدأ حرية الاستثمار والتجارة مر بعدة مراحل وتطور في الجزائر، فنجد أن هذا المبدأ في الفترة ما بين 1962 إلى غاية الثمانينات كان مهمشا وكانت الدولة الجزائرية هي المسيطرة على الحقل الاقتصادي وتعتمد على سياسة الاحتكار، إلى أن قامت الدولة الجزائرية بعدة إصلاحات واعتمدت مبدأ الحرية الاقتصادية واعتماد نظام السوق عبر التكريس القانوني لهذا المبدأ، والاعتراف به بتكريسه دستوريا ابتداء من دستور سنة 1996 في المادة 37 منه ليصبح من الحريات الدستورية التي تم اعتمادها خاصة في التعديل الدستوري لسنة 2016، والمقصود بالاستثمار أنه الحق لكل شخص في مزاولة النشاط الاستثماري والتجاري الذي يختاره بكل حرية، وله دور في التنمية الاقتصادية، ويتمثل الاستثمار في حرية المبادرة، والمنافسة في إطار القانون، وقام المشرع بإعطاء حماية قانونية لهذا المبدأ وجعل له مكانة في الدستور الجزائري.

# الفصل الثاني:

## الضمانات والقيود الواردة على مبدأ حرية الإستثمار في التشريع الجزائري

فرضت الأزمة الاقتصادية التي عرفتها الجزائر منذ سنوات الثمانينات بعد انخفاض عائداتها من البترول، وتدني المستوى المعيشي وتدهور الأوضاع الاجتماعية من جهة أخرى، وتفاقم الديون الخارجية وضغوط الصندوق النقد الدولي من جهة أخرى، ضمن هذه الظروف كان لا بد من الدولة الجزائرية أن تستجيب لمتطلبات التغيير وتقرر الانسحاب تدريجيا من الحقل الاقتصادي، لتتخلص من رواسب السياسة الاحتكارية المتبقة من الاقتصاد الموجه والتي انتهجتها ولمدة طويلة، وهدا لا يمكن أن يتجسد إلا باتخاذ الإجراء الضروري والذي يهدف الى تحرير النشاطات التجارية والاستثمارية[1]، وذلك بتكريس مبدأ حرية الاستثمار، وذلك ما كرسه التعديل الدستوري الجديد وأقرته مختلف النصوص القانونية الحديثة.

إن السلبيات والأزمات التي عرفتها الجزائر في الفترة التي تبنت فيها النظام الاشتراكي فرضت عليه التخلي عن فكرة التسيير الإداري المركزي للقطاعات الاقتصادية، وتبني آليات جديدة لتنظيم الحياة الاقتصادية تتمثل أساسا في اعتماد مبدأ المنافسة الحرة كمبدأ عام يحكم النشاطات الاقتصادية على اختلافها، وتحرير النشاط الاقتصادي بفتح المجال أمام القطاع الخاص وتحرير الاستثمار[2] بشكل قانوني يتناسب مع التوجيه الاقتصادي الجديد، المبني على الحرية الاقتصادية وحرية المنافسة وشفافيتها، والذي من خلاله تنازلت الدولة لصالح الأفراد عن بعض النشاطات التي كانت تحتكرها في المجال الاقتصادي أي التقليص من مجال تدخل الدولة وسيطرتها.

ومما لا شك فيه أن ارتفاع نسبة الاستثمارات ونجاحها مرتبط بمبدأ اتساع الحرية الممنوحة للمستثمر، سواء في اختيار القطاع الذي يستثمر في أمواله أو في السيطرة الكاملة على السياسة الإنتاجية والتسويقية والمالية للنشاط[3]، ومرتبط كذلك بالضمانات المقررة لتفعيل هذه الحرية، لأن توفير المناخ المناسب الذي يشعر المستثمر بالثقة والأمان في التعامل لا يتأتى إلا بالضمانات التي تحمي حقوقه وتصونها من الضياع.

ونظرا للأهمية التي يكتسيها مبدأ حرية الاستثمار في تنمية الاقتصاد الوطني ودفع عجلة التنمية إلى الأمام فإن المشرع الجزائري أقر جملة من الضمانات التي تحمل وتفعل حرية الاستثمار للمستثمرين سواءاً كانوا أجانب أو وطنيين، وذلك من خلال الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار أو القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار.

**المبحث الأول: الضمانات القانونية لتكريس مبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري**

في إطار العمل على استقطاب المستثمرين إلى الجزائر وتوفير المناخ الاستثماري الملائم لممارسة نشاطاتهم، وضع المشرع الجزائري العديد من الضمانات القانونية خاصة بعد اعترافه بهذا المبدأ دستورياً وقانونياً، ووفر له جملة من الضمانات لكي يمارس المستثمر نشاطه بكل حرية في إطار القانون وحسب الاتفاق، وتوفير له الحماية اللازمة والمتعلقة أساسا بالوسائل التي يتم اللجوء اليها عندما يثور النزاع بين المتعاقدين في النشاطات التي تمارس في إطار عملية الاستثمار.

[1]- زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، تخصص المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011، ص 01.

[2] - قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات - نموذجين – مذكرة لنيل شهادة الماجيستير حقوق، تخصص قانون عام، جامعة أبوبكر بالقايد، تلمسان، 2010، ص03.

[3] - إرزيل الكاهنة، " عن أقلمة محيط الأعمال في الجزائر"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، عدد 01، 2013، ص 49.

**المطلب الأول: الضمانات التشريعية.**

إن حماية القانونية شرط ضروري لجذب الإستثمارات الاجنبية لذالك كرست قوانين الإستثمار الحماية اللازمة والكافية للمستثمرين الأجانب والوطنيين وجعلت الإستثمارات الوطنية مع الاجنبية تتمتع بنفس الحقوق وتحمل نفس الإلتزامات وعلى إعتبار أن عدم الإستقرار التشريعي عامل مؤثر على مناخ الإستثمار ونتجة الخوف والشك الذي يتولد في نفسية المستثمر الأجنبي من المخاطر التجارية أو الغير تجارية كرست الدولة في قوانينها المتعلقة بالإستثمار مبدأ استقرار النص التشريعي

**الفرع الأول: مبدأ المساواة في المعاملة.**

يقصد بمبدأ المساواة في المعاملة هو ضمان بعدم التميز في المعاملة بين كل من المستثمر الأجنبي والمستثمر الوطني، بحيث تكون الدولة المضيفة مستعدة المعاملة المستثمر الأجنبي بنفس معاملتها للمستثمر الوطني في إطار منصف وعادل، وهو ما يقصد به بأن يتمتع كل منهما بنفس الحقوق وتحمّل نفس الالتزامات، ويعتبر ضمان عدم التمييز في المعاملة مبدأ مُكرس في أغلبية الإتفاقيات الدولية المشجعة على الإستثمار، الأمر الذي دفع المشرع الجزائري إلى تكريسه في مختلف التشريعات الوطنية المتعلقة بالاستثمار[1].

وأول نص أصدره المشرع الجزائري خاص بعدم التمييز كان بصدور القانون رقم90-10 المتعلق بالنقد والقرض الذي إعتمد فيه على معيار المقيم وغير المقيم (أجنبية رؤوس الأموال بدلاً من جنسية المستثمر) وذلك بنص المادتين: 181 و182[2]، وتلاه بعد ذلك المرسوم التشريعي رقم 93-12 في تكريسه لهذا المبدأ بموجب المادة 38[3]، ثم الأمر رقم 01-03 بموجب المادة 14 منه[4].

وبينما إعتمد المشرع الجزائري بصفة نهائية وقطعية على هذا المبدأ في القانون 16-09 بموجب المادة 21 منه[5].

**الفرع الثاني: مبدأ ضمان الاستقرار التشريعي.**

يلعب الاستقرار التشريعي في مجال الاستثمار دوراً هاما في جذب المستثمرين وتشجيعهم على تجسيد مشاريعهم الاستثمارية في الدولة المضيفة، حيث يهتم المستثمر دائماً بالنظام القانوني الذي يخضع له طيلة مباشرته لأعماله الاستثمارية ومدى ملائمة قواعده، وفي هذا الإطار عملت الجزائر على تضمين قانونها للاستثمار مبدأ **"**استقرار القانون المطبق**"**[6].

---

[1] - عيبوط محند وعلي، مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للإستثمارات الأجنبية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد الأول، 2010، ص 106.

[2] - أنظر المادتين 181 و182 من القانون رقم: 90-10 المؤرخ في: 14 أفريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، العدد 16، الصادر بتاريخ: 18 أفريل 1990.

[3] - أنظر المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم: 93-12 المؤرخ في: 06 جويلية 1992، يتعلق بترقية الإستثمار، ج ر ج ج، العدد 64، الصادر بتاريخ: 10 أكتوبر 1993.

[4] - أنظر المادة 14 من الأمر رقم: 01-03 20 أوت 2001، المؤرخ في: المتعلق بتطوير الإستثمار، ج ر ج ج، العدد 47، الصادر في: 22 أوت 2001، المعدل والمتمم.

[5] - أنظر المادة 21 من القانون رقم: 16-09 المؤرخ في: 03 أوت 2016، المتعلق بترقية الإستثمار، ج ر ج ج، العدد 46، الصادر في: 03 أوت 2016.

[6] - المقصود بمبدأ إستقرار القانون المطبق، يعني ضرورة إلتزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وحد أدنى من الإستقرار للمراكز القانونية المختلفة، بهدف إشاعة الحد الدنى من الطمأنينة بين أطراف العلاقة القانونية.

وهو ما جاء صريحا في نص المادة: 22[1] من القانون رقم 16-09 تنُصُ هاته المادة على أن: **"**لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون التي قد تطرأ مستقبلا على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون إلا إذا طلب المستثمر ذلك بصراحة **"**.

وعليه فإن المشرع الجزائري من خلال قانون الاستثمار الجديد وفر الحماية القانونية للمستثمرين من خلال كل التعديلات القانونية التي طرأت على قوانين الاستثمار، والحفاظ على جميع الحقوق والمزايا المكتسبة التي حصل عليها المستثمر في التشريعات السابقة، إلى غاية انتهاء مدة الاستفادة من هذه المزايا، ويعني ذلك أنه من حق الدولة تغيير القانون القديم لكن مع ضمان إستمرار القانون القديم إلى غاية انتهاء المشروع الإستثماري، كما يمكن للمستثمر إشتراط إدراج بند مبدأ الثبات التشريعي في العقد الذي يبرمه مع الدولة المضيفة للإستثمار، وذلك من أجل تفادي النزاعات أثناء تنفيذ العقد[2].

**المطلب الثاني: الضمانات المالية**

حاولت الجزائر توفير الضمانات اللازمة للمستثمرين الأجانب قصد إقناعهم بإنشاء إستثماراتهم على الأقليم بتوفير الضمانات المالية وعن طريق تكريس التحكيم كوسيلة لتسوية الخلافات المتعلقة بالنزاعات التي تثور بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة

**الفرع الأول: تكريس حرية تحويل رؤوس الاموال**

إن ضمان تحويل رأس المال المستثمر[3] والعائدات الناجمة عنه يعتبر من أهم الركائز التي تهمُّ المستثمر، لذلك كرس المشرع الجزائري في كل قوانين الإستثمار السابقة، بوضع نظام داخلي يضمن كل المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها المستثمر، فنص على ذلك حتى في الفترة التي كانت الدولة تتبنى النهج الإشتراكي الموجه، بموجب المادة 08 من الأمر 66 -284 قانون الإستثمارات[4].

وبدخول الجزائر مرحلة الإصلاحات الاقتصادية في بداية التسعينات أصدر المشرع قانون رقم 90-10 يتعلق بالنقد والقرض، ونص في المادة 184 على حق المستثمر الإجنبي في إعادة تحويل رؤوس أمواله والناتج والمداخيل والفوائد[5].

بعد صدر المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار كرست المادة: 12 منها هذا المبدأ[6].

كما أكد المشرع على مبدأ حرية التحويل لرأس المال المستثمر والعائدات الناتجة عنه بموجب المادة: 31 من الأمر رقم 01-03 المعدل والمتمم[7].

وكذلك رخص المشرع بموجب المادة: 126 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض لغير المقيمين تحويل رؤوس الأموال إلى الوطن[1].

---

[1] - أنظر المادة: 22 من القانون رقم: 16-09 يتعلق بترقية الإستثمار، مرجع سابق.
[2] - أوديع نادية، حماية الاستثمار الأجنبي في ظل القانون الاتفاقي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2004، ص 124.
[3] - المقصود بالتحويل: حركة دخول وخروج الأموال بكل حرية وبعملة قابلة للتحويل.
[4] - أنظر المادة: 08 من الأمر: 66-284 المؤرخ بتاريخ: 15 سبتمبر 1966 يتعلق بقانون الإستثمارات، ج ر ج ج، العدد 84، الصادر بتاريخ: 30 سبتمبر 1966.
[5] - أنظر المادة: 184 من القانون 90-10 يتعلق بقانون النقد والقرض، مرجع سابق.
[6] - أنظر المادة: 12 من المرسوم التشريعي 93-12 يتعلق بترقية الإستثمار، مرجع السابق.
[7] - أنظر المادة: 31 من الأمر 01-03 يتعلق بتطوير الإستثمار، مرجع سابق.

وأخيرا تمكن المشرع الجزائري بصريح النص من تحرير عملة الإستثمار من العوائق التي كانت تقف في وجهه، وأورد ذلك بنص الفقرة الأولى من المادة: 25 من قانون 16-09 يتعلق بترقية الإستثمار، إذ تنص هاته الفقرة على أن" تستفيد من ضمان تحويل الرأس مال المستثمر والعائدات الناجمة عنه الإستثمارات المنجزة إنطلاقا من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية مستوردة عن طريق المصرفي ومدونة بعملة حرة التحويل بسعر بنك الجزائر بانتظام...".

**الفرع الثاني: تكريس حرية تحويل رؤوس الأموال في اطار الاتفاقيات الدولية**

إن الإتفاقيات الدولية يصادق عليها رئيس الجمهورية تعلو على القانون، وباعتبار الوسائل الواردة في القوانين الداخلية للدول غير كافية لحماية رؤوس الأموال المستثمرة، تلجأ الكثير من الدول إلى إبرام المصادقة على إتفاقيات دولية ثنائية ومتعددة الأطراف تتعلق بتشجيع وحماية الإستثمار، وأغلب الإتفاقيات التي كفيلة بضمان حق المستثمر، وأغلب الإتفاقيات التي أبرمتها الجزائر تؤكد على الحرية التامة لتحويل رؤوس الأموال.

وفي هذا الإطار أبرمت الجزائر العديد من الإتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف من بينها:

_ الإتفاقية العربية الموحدة لإستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية وصادقت عليها الجزائر[2].

_ الإنفاقية الدولية المبرمة بين الجزائر والإتحاد الاقتصادي البلجيكي الكسومبورغي، المتعلقة بالتشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات[3].

_ إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى[4].

**المطلب الثالث: الضمانات القضائية.**

الأصل العام أن قضاء الدولة مختص بالنظر في جميع النزاعات المعروضة أمامه وعلى جميع الأشخاص الموجودين على إقليم الدولة عوعلى هذا الأساس عقد إختصاص قضاء الدولة المضيفة للإستثمار في النظر في النزاعات التي قد تطرأ بين الدولة والمستثمر الأجنبي

**الفرع الأول: تكريس التحكيم الدولي في التشريع الجزائري.**

بالإضافة إلى الضمانات التشريعية والضمانات الإتفاقية التي تنص عليها الدول في قوانينها الداخلية المتعلقة بالإستثمار، فإن هناك ضمانات تبرم بشأن تسوية المنازعات والمتعلقة أساسا بالوسائل التي يمكن اللجوء إليها لحسم النزاع القائم بين الطرفين، والذي يعد فيه المستثمر شخصا من أشخاص القانون الخاص وسلطات الدولة كشخص من أشخاص القانون العام، بالإضافة إلى الطابع الدولي الذي يتميز به النزاع بسبب الجنسية الأجنبية لأحد أطرافه وهو المستثمر، غير أن المستثمر الأجنبي غالبا ما يختار

---

[1] - أنظر المادة: 126 من الأمر 03-11 المؤرخ بتاريخ: 26 أوت 2003 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، العدد 52، الصادر بتاريخ: 27 أوت 2003.

[2] - المرسوم الرئاسي رقم: 95-306 المؤرخ بتاريخ: 07 أكتوبر 1995 المتضمن الإتفاقية العربية الموحدة لإستثمار رؤوس الأموال العربية، ج ر ج ج، العدد: 59، الصادر في: 11 أكتوبر 1995.

[3] - مرسوم رئاسي رقم: 91-345 المؤرخ في: 5 أكتوبر 1995 يتضمن الإتفاقية الدولية المبرمة بين الجزائر والإتحاد الاقتصادي البلجيكي الكسومبورغي، المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات، الموقع بالجزائر في 24 أفريل 1991، ج ر ج ج، العدد 46، بتاريخ: 06 أكتوبر 1991.

[4] - المرسوم الرئاسي رقم: 95-346 المؤرخ بتاريخ: 30 أكتوبر 1995 المتضمن المصادقة على إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين دول ورعايا الدول الأخرى، ج ر ج ج، العدد: 66، الصادر في: 05 نوفمبر 1995.

التحكيم كوسيلة لحل نزاعاته المتعلقة بالاستثمار، لكون أنه غير مقيد بإجراءات ولا آجال، ويكون اللجوء إلى التحكيم بإختيار الطراف المتنازعة لجهة التحكيم، ويستوي أن يرد شرط التحكيم كبند من بنود العقد الأصلي (**شرط التحكيم**)[1]، أو في اتفاق خاص مستقل بعد نشوب النزاع (**مشارطة التحكيم**)[2].

كرس المشرع الجزائري التحكيم كوسيلة لفض نزاعات الإستثمار في قانون الإستثمار لسنة 2016 في المادة 24 منه والتي تنص **"** يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر، أو يكون بسبب إجراء إتخذته الدولة الجزائرية في حقه، للجهات القضائية المختصة إقليميا، إلا في حالة وجود إتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم، أو في حالة وجود إتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالإتفاق على تحكيم خاص **"** .

وانطلاقا من هذا النص يتضح لنا أن المشرع الجزائري يضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية إلى الجهات القضائية المختصة إقليميا لحله.

وفي هذا النطاق أبرمت الجزائر العديد من إتفاقيات الثنائية ومتعددة الاطراف في مجال تشجيع وحماية الإستثمار الأجنبي، منها الإنفاقية المبرمة بين الجزائر والصين حول التشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات[3]، إلى جانب إتفاقيات متعددة الأطراف منها إتفاقية نيويورك لعام 1958 المتعلقة بالإعتراف بتنفيذ الأحكام التحكيمية التي انضمت إليها الجزائر بتاريخ: 5 نوفمبر 1988[4].

وبذلك تكون الجزائر منحت المستثمرين الأجانب نظاماً تحكيمياً في إطار استكمالها لسياستها التحفيزية للإستثمارات الأجنبية.

**الفرع الثاني: ضمان حق ملكية المستثمر.**

تعتبر الملكية أهم المواضيع التي يرتكز عليها إهتمام المستثمرين خاصة منهم الأجانب في البلد المضيف، حيث يتخوف هؤلاء من أن تمارس الدولة ضدهم حقها في نزع الملكية بصورة تعسفية، لذلك نجد الدول التي ترغب في جذب رؤوس الأموال الأجنبية.

في إطار سياسة التحفيز التي تطبقها تعمل جاهدة على إحاطة حقها في نزع الملكية بمجموعة الضمانات، التي تمنحها للمستثمر رغبة في التقليل من مخاوفه وتشجيعه على إتخاذ قرار الإستثمار.

وكرس المشرع الجزائري حماية الإستثمار الأجنبي بضمان عدم نزع الملكية حيث نصت المادة: 20[5] من دستور 1996 على **"** لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه وتعويض قبلي

---

[1] - المقصود بشرط التحكيم: هو ما يرد في العقد بين طرفيه في حالة النزاع الذي ينشأ مستقبلا، أي في حالة وقوع النزاع في مسألة محتملة مسبقا.

[2] - المقصود بمشارطة التحكيم: هو إتفاق مستقل بين المتنازعين يكون بعد وقوع النزاع، ودون أن يكون منصوص عليه في العقد الأصلي، أي إتفاق بعد وقوع النزاع بين الأطراف.

[3]- المرسوم الرئاسي رقم: 02-392 المؤرخ بتاريخ: 25 نوفمبر 2002، يتضمن المصادقة على الإتفاقية المبرمة بين حكومة الجزائر وحكومة الصين حول التشجيع والحماية المتبادلتين للإستثمارات، الموقع ببكين في: 20 أكتوبر 1996، ج ر ج ج، العدد 77، الصادر في: 26 نوفمبر 2002.

[4] - الإتفاقية المصادق عليها في مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ: 10 جويلية 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، الصادرة بموجب المرسوم رقم: 88-233 المؤرخ في: 05 نوفمبر 1988، ج ر ج ج، العدد 48 الصادر في: 23 نوفمبر 1988.

[5] - الدستور الجزائري لسنة 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 96-438 المؤرخ بتاريخ: 07 ديسمبر 1996، ج ر ج ج ، العدد 76، الصادر بتاريخ:08 ديسمبر 1996.

عادل ومنصف "، أما بالنسبة للقانون المدني الجزائري فقد نص على الملكية في مادته678 حيث جاء فيها " لا يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني على أن الشروط وإجراءات نقل الملكية والكيفية التي يتم بها التعويض يحددها القانون"[1].

اما بالنسبة لتكريس هذا الضمان في قانون الإستثمار فقد ورد صراحة في نص المادة: 23 من القانون رقم 16-09 إذ تنص هاته المادة على أن " زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية لا يمكن أن تكون الإستثمارت المنجزة موضع إستلاء غلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يترتب على هذا الإستلاء ونزع الملكية تعويض عادل ومنصف"[2].

**المبحث الثاني: القيود الواردة على مبدأ حرية الإستثمار في التشريع الجزائري**

بإعتبار أنه لا يمكن أن نتصور في إطار السياسة التشريعية الحمائية للمشرع الجزائري في المجال الاقتصادي أن تكون حرية الإستثمار حتى بمفهومها الواسع في الدستور الجزائري حرية مطلقة[3]، فهذه الحرية يجب أن تمارس في ظل المادة: 43 من التعديل الدستور الجزائري لسنة 2016 التي حصرت تطبيقها "في ظل القانون".

إذا فإن استمرار الممارسة الحرة للأنشطة الاقتصادية مرهونة بالممارسة في إطار القانون، فحرية الإستثمار لا تعني أبدا الممارسة دون قيد أو شرط أو حنى التنصل من الإلتزامات القانونية السارية المفعول، إنما المقصود منها أن تمارس في إطار منظم وواضح، شفاف وغير مستثنى لفئة معينة أو شخص معين بذاته، فالإستثناءات يجب أن تخضع لنفس الخصائص القاعدة القانونية من حيث: عمومها، وتجريدها، وإلتزاماتها، والإلتزامات المنصوص عليها قانونا بخصوص الأنشطة الاقتصادية يجب أن تكون ملزمة للجميع ولا تستثني إلا ما استثناه القانون بنص صريح.

ومن ثمة حددت المادة 03 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار[4]، إضافة إلى بعض النصوص القانونية الأخرى، ضوابط لممارسة حرية الإستثمار، وهو ما عبر عنه بعض الفقهاء والباحثين بمصطلح "القيود".

وعليه فإن ممارسة أي نشاط إستثماري يخضع لشروط أوردها المشرع الجزائري حماية للإقتصاد الوطني، وتحسبا للتجاوزات التي قد يرتكبها المستثمر أثناء القيام بالعمليات الإستثمارية، لذا نجد أن المشرع إستثنى من الحرية بعض الشخاص، ثم إستثنى بعض الأنشطة والمهن التجارية، وكذلك أورد بعض القيود على حرية المنافسة من أجل حماية المستهلك م المنافسة غير المشروعة.

**المطلب الأول: القيود الواردة على حرية الدخول للأنشطة الإستثمارية**

بالرغم من تكريس المشرع لمبدا حرية الإستثمار إلا أنه قام بتعديلات في قانون المالية التكميلي تخص الإستثمار وهذه التعديلات تضمنت قيود خاصة بالإستثمارات الأجنبية في الجزائر وبالإضافة الى القيود الواردة على حرية الإستثمار أخضع المشرع بعض النشاطات التجارية لأحكام خاصة سواء بمنعها أو مراقبتها إما لأنها مخالفة لنظام العام والأداب العامة أو أنها مخصصة لاحتكار الدولة

[1] - أنظر المادة: 678 من الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في: 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر ج ج، العدد 78 الصادر في: 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.
[2] - أنظر المادة 23 من القانون رقم: 16-09 يتعلق بترقية الإستثمار، مرجع سابق.
[3] - عميروش فتحي، التكريس الدستوري لحرية الإستثمار في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية (ANSP)، 2017.
[4]- القانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 أوت 2016، مرجع سابق.

**الفرع الأول: القيود الواردة على الأشخاص**

لقد قيد المشرع دخول بعض الأشخاص لممارسة الأنشطة الإستثمارية، فقد منع القانون عديمي أهلية الإتجار من مزاولة هذه الأنشطة وذلك بهدف حماية المصلحة الخاصة لهؤلاء الأفراد.

زيادة على ذلك فقد وضع المشرع قيوداً أخرى تحدُّ من حرية بعض الأشخاص في الدخول للقيام بالعمليات الإستثمارية، حيث يمنع بعض الأفراد من مزاولة هذه الأنشطة، إما لأن الوظيفة التي يمارسونها تتفانى وتتعارض مع هذا النشاط، وإما لسقوط حق هؤلاء الأشخاص في ممارسة هذه الأنشطة.

**أولا: إنعدام الأهلية.**

يشترط لممارسة الأنشطة التجارية أن يتوفر في الشخص صفة التاجر أو ما يعرف بأهلية الإتجار، فإذا لم تتوفر فيه هذه الأهلية فإنه لا يعتبر تاجراً ولا يباشر أنشطة تجارية.

فبالإستناد للمادة: 40 من القانون المدني الجزائري[1]، يمكن التمييز بين حاليتين لإنعدام أهلية ممارسة القيام بالأنشطة تجارية، بالنسبة للمواطنين الجزائريين:

أ- الإنعدام المطلق لأهلية القيام بالأنشطة التجارية لشخص المصاب بأحد عوارض الأهلية، وكذلك القاصر الذي لم يبلغ سن 19 كاملة، فهؤلاء لم يعترف لهم القانون بإمكانية إكتساب صفة التاجر في حالة إحترافهم وإمتهانهم لأعمال تجارية، فأذا قام عديم أهلية الإتجار بنشاطات إستثمارية، فتعتبر هذه التصرفات قانونية باطلة بطلانا مطلقا أو قابلة للإبطال.

ب- الإنعدام النسبي لأهلية القام بالأنشطة التجارية للقاصر الذي لم يكمل سن 19 كاملة، حيث يمنع هذا الأخير من مزاولة أي نشاط تجاري إذا لم يحصل إذا لم يحصل على بإذن مسبق من ولي أمره، وذلك طبقا للمادة 05 من القانون التجاري الجزائري[2] التي تنص على أنه: **"** لا يجوز للقاصر ذكراً أم أنثى، البالغ من العمر 18 سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة إذا لم يكن قد حصل مسبقا على من والده أو أمه أو قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من من المحكمة.... ويجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري**"**.

**أهلية الأجانب:**

سعت الجزائر لدفع عجلة الاقتصاد الوطني في السياسة الحالية وذلك من أجل التنويع من مداخيلها، فشجعت الأجانب للإستثمار في الجزائر بقصد إنعاش الإستثمار الوطني.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري فإن أهلية الأجنبي يحكمها قانونها الوطني، إستناداً إلى الفقرة الأولى من المادة: 10 من القانون المدني الجزائري، والتي تنص على أنه **"** يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم قانون الدولة التي يتنمون إليها بجنسيتهم**"**.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أوجد نصاً خاصاً بأهلية الأجنبي، حيث نصت المادة: 10 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الثانية على **"** أن التصرفات المالية التي تعقد في الجزائر وتنتج أثارها فيها إذا كان أحد أجنبيا ناقص الأهلية، وكان نقص أهليته يرجع على سبب فيه خفاء لا يسهل تبينه على الطرف الآخر، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته وفي صحة المعاملة **"**[3].

---

[1] - أنظر المادة: 40 من الأمر رقم: 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[2] - أنظر المادة: 40 من الأمر رقم: 75-59 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 15-20 المؤرخ في: 30 ديسمبر 2015، ج ر ج ج، العدد 71، الصادر في: 30 ديسمبر 2015.

[3] - أنظر الفقرة 02 المادة: 10 من الأمر رقم: 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

**ثالثا: أهلية المرأة المتزوجة:**

كما أن بعض التشريعات لا تجيز للمرأة المتزوجة وإن كانت بالغة أو راشدة مزاولة مهنة التجارة إلا بعد الحصول على إذن من زوجها، لذلك يجب الرجوع إلى قانون الأحوال الشخصية للمرأة المتزوجة لمعرفة ما إذا كان يسمح لها بالإتجار أو لا.

**الفرع الثاني: القيود الهادفة إلى حماية المصلحة العامة.**

زيادة على الحالات المذكورة في حالة الإنعدام الأهلية التجارية سابقا، فإنه إلى جانب ذلك يوجد عدد كبير من القيود الأخرى الواردة على مبدأ الدخول الحر للأنشطة التجارية والتي يخضع لها الأفراد، والهدف من ذلك هو حماية المصلحة العامة، فتدخل هذه القيود الإداري والمهني للتجارة، ويمكن تصنيفها إلى ثلاثة فئات:

**أولا: حالات التنافي**:

تنص المادة 09 من القانون رقم 04-08 المتعلقة بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل والمتمم[1]، على أنه **"** لا يجوز لأي كان ممارسة نشاط تجاري إذا كان خاضعا لنظام خاص ينص على حالة التناف **"**

وبذلك فإن هناك أشخاص يزاولون نشاطات غير تجارية يمنع عليهم مزاولة التجارة في نفس الوقت الذي يمارسون فيه نشاطاتهم غير التجارية، لأنه يعتبر جمع بين وظيفتين ويمكن ذكر مثال على ذلك الموظفون العموميون:الفقرة الأولى من المادة 43 من الأمر رقم: 06-03 المتضمن القانون العام للوظيفة العمومية[2].

**ثانيا: سقوط الحق:**

لقد منع المشرع الجزائري الأشخاص المحكوم عليهم لجناية أو لارتكابهم بعض الجنح من الممارسة النشاطات التجارية، بحيث يسقط حق هؤلاء الأشخاص في ممارسة أي نشاط أو يمنعون من الدخول لبعض الأنشطة فقط، وهذا ما يسمى بسقوط الحق أو بسقوط الحق أو السقوط الأهلية لممارسة الأنشطة التجارية، والهدف من المنع هو ضمان حسن المعاملات التجارية ومنع المنافسة غير المشروعة.

ولقد نصت المادة: 08 من قانون رقم: 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، أنه **"** لا يمكن أن يسجل في السجل التجاري أو يمارس نشاطا تجاريا، الأشخاص المحكوم عليهم الذين لم يرد لهم الإعتبار لارتكابهم بعض الجنايات والجنح...**"**[3]، بحيث حدد المشرع هذه الجنايات والجنح على سبيل الحصر.

كما أن التجار المحكوم عليهم بالإفلاس ولم يرد لهم الإعتبار يمنعون من ممارسة الأنشطة التجارية، فلا يستطيعون الدخول من أي نشاط تجاري أو صناعي حتى يرد إليهم الإعتبار، حيث نصت المادة: 243 من القانون التجاري الجزائري على أنه **"** يخضع المدين الذي أشهر إفلاسه للمحظورات

---

[1] - أنظر المادة 09 من القانون رقم: 04-08 المؤرخ في: 14 أوت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر ج ج، العدد 52 الصادر بتاريخ: 18 أوت 2004.

[2] - أنظر المادة: 43 من الأمر رقم: 06-03 المؤرخ في: 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر ج ج، العدد 46، الصادر بتاريخ: 16 جويلية 2006.

[3] - أنظر المادة: 08 من القانون رقم: 04-08 المؤرخ في: 14 أوت 2004 المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية، مرجع سابق.

وسقوط الحق المنصوص عليه في القانون، وتستمر هذه المحظورات وسقوط الحق قائمة حتى رد الإعتبار، ولم توجد أحكام قانونية تخالف ذلك"[1].

**ثالثا: ممارسة التجارة من طرف الأجانب:**

إن الجنسية تعد هي الأخرى أحد مصادر تنظيم الأنشطة الإستثمارية وتقيد حرية الدخول لممارسة هذه الأنشطة، بحيث أوجب المشرع توافر بعض الشروط لكي يتمكن الأجانب من ممارسة نشاطهم داخل التراب الوطني، ونميز في ذلك بين النظام العام والمتمثل في ضرورة الحصول على بطاقة التاجر الأجنبي، وبين القواعد العامة التي يخضع لها الأجانب.

**أ- التاجر الأجنبي:**

أوجب المشرع الجزائري على الأجنبي شروطا خاصة يجب توافرها لكي يتمكن من ممارسة نشاطاته الإستثمارية، إذ عليه أن يحصل مسبقا على بطاقة التعريف المهنية للتاجر الأجنبي، وذلك طبقا للمرسوم رقم 75-111 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتعلق بالمهن التجارية والصناعية والحرفية والحرة الممارسة من طرف الأجانب على التراب الوطني[2]، حيث نص هذا المرسوم على إنشاء بطاقة التاجر الأجنبي والتي تعد شرطا مسبقا لممارسة نشاط تجاري أو صناعي، فهذه البطاقة تعد شرطا إلزاميا يجب على الأجنبي إستفاءه.

**ب- القواعد الخاصة:**

زيادة على النظام العام السالف الذكر والمتمثل في وجوب الحصول على بطاقة التاجر الأجنبي، فهناك العديد من القواعد الخاصة المتعلقة بممارسة النشاطات الإستثمارية من طرف الأجانب، بحيث تدخل المشرع في بعض الأنشطة وفرض على ممارستها الحصول على مسبق ترخيص من طرف السلطات العامة، والمتمثل إما في نظام التصريح البسيط أو الترخيص الإداري المسبق.

**المطلب الثاني: القيود الواردة على الأنشطة الإستثمارية.**

بالرغم من تكريس المشرع لمبدا حرية الإستثمار إلا أنه قام بتعديلات في قانون المالية تخص الإستثمار وهذه التعديلات تضمنت قيود خاصة بالإستثمارات الأجنبية في الجزائر وبالإضافة الى القيود الواردة على حرية الإستثمار أخضع المشرع بعض النشاطات التجارية لأحكام خاصة سواء بمنعها أو مراقبتها إما لأنها مخالفة لنظام العام والأداب العامة أو أنها مخصصة لاحتكار الدولة.

**الفرع الأول: القيود الواردة على على نشأة الأنشطة الإستثمارية.**

نجد في قانون الإستثمار الحالي أن المشرع الجزائري إستثنى من حرية ممارسة النشاطات الإستثمارية بعض المجالات الهامة جدا، والتي وضع لممارستها شروطا خاصة، وبذلك جعل حماية البيئة حداً لحرية الإستثمار(أولا)، وكذلك حق الشفعة حداً لحرية الإستثمار(ثانيا).

**أولا: حماية البيئة كحد لمبدأ حرية الإستثمار.**

لقد نصت لمادة: 03 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار على أن " تنجز الإستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظل إحترام القوانين والتنظيمات المعمول بها، لاسيما تلك المتعلقة بحماية البيئة...."ن يفهم من نص هذه المادة أن المشرع أدرج حماية البيئة ضمن حدود

[1] - أنظر المادة: 243 من القانون رقم: 08-04 المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية، مرجع سابق.

[2] - المرسوم التنفيذي رقم: 75-111 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 المتعلق بالمهن التجارية والصناعية والممارسة من طرف الأجانب على التراب الوطني، ج ر ج ج ج، العدد 83، الصادر بتاريخ، 30 سبتمبر 1975.

حرية الإستثمار، وبذلك يكون قد قيد هذه الحرية بضرورة حماية البيئة، كما أصدر المشرع الجزائري نص خاص بحماية البيئة 19983 ثم كرّس ذلك بموجب القانون رقم: 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة[1]، وبذلك كرّس المشرع البعد البيئي كشرط أساسي لابد أن يؤخذ بعين الإعتبار عند إنجاز أي مشروع إستثماري في مختلف القطاعات الهامة التي تسبب تلوثاً بيئياً.

**ثانيا: حق الشفعة كحد لمبدأ حرية الإستثمار:**

لقد أشار المشرع الجزائري لحق الشفعة في المادة: 30 من قانون 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار، إذ تنص هذه المادة على أنه **"** بغض النظر عن أحكام المادة 29 أعلاه تتمتع الدولة بحق الشفعة على كل التنازلات عن الأسهم والحصص الاجتماعية المنجزة من قبل أو لفائدة الأجانب ....**".** نستنتج من خلال ذلك أن المشرع من خلال الأحكام المتعلقة بحق الشفعة[2]، يوحي بانعدام الحرية والاستقرار التشريعي في الجزائر، هذا ما يؤثر سلباً على الاقتصاد الوطني، لأن تقييم مدى نجاعة السياسة المالية في البلد يكون على أساس مدى الإستجابة لمختلف الأهداف المسطرة بما في ذلك تشجيع ودعم الإستثمار.

كما أكد المشرع الجزائري على حق الشفعة في الأمر 10-01 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010 وذلك من خلال نص المادة: 46[3] التي تنص أن **"** تتمتع الدولة وكذا المؤسسات العمومية الاقتصادية بحق الشفعة على كل التنازلات عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة المساهمين الأجانب **"**.

**الفرع الثاني: الأنشطة الإستثمارية المحظورة أو الخاضعة لرقابة إدارية.**

تعتبر الانشطة الاستثمارية مهنة مقننة تخضع للقيد في السجل التجاري ويستوجيب وبمضمونه وبالمسائل الموضوعة حيز التنفيذ شروط خاصة للسماح بممارسة هذه الأنشطة

**أولا: النشاطات المخصصة كحد لمبدأ حرية الإستثمار.**

تنص المادة 01[4] من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار **"** يحدد هذا المرسوم التشريعي النظام الذي يطبق على الإستثمارات الوطنية الخاصة وعلى الإستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الاقتصادية الخاصة بإنتاج السلع والخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها، أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي **"** يتضح لنا من خلال هذه المادة أن المستثمرين الخواص لا يمكن لهم التدخل في كل القطاعات الاقتصادية بحرية، وبالتالي فإن مبدأ حرية الإستثمار هو مبدأ مقيد لا يمكن الولوج فيه بحرية مطلقة، فهناك مجالات إستثمارية محركة من طرف الدولة فقط دون الخواص، فهذا القيد يعد كحد لمبدأ حرية الإستثمار.

[1] - القانون رقم: 03-10 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج، العدد 43، الصادر بتاريخ: 20 جويلية 2003.

[2] - المقصود بحق الشفعة**:** هو حق تتمتع به الدولة ولها الأولوية في تملك الحصص المتنازل عليها من طرف المستثمرين الأجانب.

[3] - أنظر المادة: 46 من الأمر رقم: 10-01 المؤرخ في: 26 نوفمبر 2010 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج ر ج ج، العدد72، الصادر بتاريخ: 28 نوفمبر 2010.

[4] - أنظر المادة: 01 من المرسوم التشريعي رقم: 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار، مرجع سابق.

وهذا ما أكدته صراحة المادة: 18[1] من القانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري إذ تنص هذه المادة على " الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية، وتشمل باطن الأرض، والمناجم، والمقالع، والموارد الطبيعية للطاقة، والثروات المعدنية والطبيعية والحية، في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية والمياه والغابات، كما تشمل النقل بسكك الحديدية والنقل البحري والجوي، والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وأملاك أخرى غير محددة في القانون"

**ثانيا: النشاطات والمهن المقننة كحد لمبدأ حرية الإستثمار.**

إن تحديد النشاطات المقننة[2] بعد أمرا صعبا بالنظر لانعدام النص القانون الواضح في هذا المجال، وتعد هذه النشاطات ذات أهمية خاصة في الاقتصاد الوطني، إذ ورد ذكرها لأول مرة في المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار، وبقيت غامضة دون أن يتضمن أي تحديد لها.

وفي مجال التجارة نجد القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، حيث تنص المادة: 25 منه على أنه " تخضع ممارسة أي نشاط أو مهنة مقننة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري إلى الحصول قبل تسجيله في السجل التجاري على رخصة أو إعتماد مؤقت تمنحه الإدارات أو هيئات الدولة المؤهلة لذلك، غير أن الشرع الفعلي في ممارسة الأنشطة أو المهن المقننة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري يبقى مشروطا بحصول المعني على الرخصة أو الإعتماد النهائي...".

أما في القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار نصت المادة 03 على " تنجز الإستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظل إحترام القوانين والتنظيمات المعمول بها، لاسيما تلك المتعلقة بحماية البيئة، وبالنشاطات والمهن المقننة، وبصفة عامة بممارسة النشاطات الاقتصادية ".

ويتضح لنا من نص هذه المادة أن كل نشاط أو مهنة خاضعة للقيد في السجل التجاري تتطلب بطبيعتها ومضمونها ومحلها شروط خاصة يجب توفر حتى يتم الترخيص بممارستها كمهنة مقننة أو نشاط مقنن.

**الفرع الثالث: الأنشطة الإستثمارية المخالفة للنظام العام والآداب:**

هناك أيضا بعض النشاطات الإستثمارية منع المشرع الخواص من الإستثمار فيها ومزاولتها، زيادة على النشاطات المخصصة السالفة الذكر، ويعد هذا القيد من أشد القيود على حرية الإستثمار، ويصعب تحديد هذه الأنشطة بدقة، لكن يمكن ذكر البعض منها على سبيل المثال، كجمعية الأشرار حيث نصت المادة: 186[3] من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات على منع كل جمعية أو إتفاق يهدف إلى الإعداد للجنايات أو إرتكابها.

ويمنع كذلك الصناعة أو المتاجرة في المواد أو الأدوات المعدة لصناعة أو تقليد أو تزوير النقود أو سندات قرض عام، وذلك طبقا لأحكام المادة: 203[4] منه، والتي جرمت هذه الأعمال واعتبرتها جنحا.

---

[1] - أنظر المادة: 18 من القانون رقم: 16-01 المؤرخ بتاريخ: 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، العدد 14، الصادر بتاريخ: 07 مارس 2016.

[2] - المقصود بالنشاطات المقننة: بأنها كل نشاط يخضع للقيد في السجل التجاري وتستوجب طبيعتها توفر شروط خاصة للسماح بممارستها.

[3] - أنظر المادة 186 و230 من الأمر رقم: 66-156 المؤرخ في: 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج ر ج ج، العدد 49، الصادر بتاريخ: 11 جوان 1966.

[4] - أنظر المادة: 243 من القانون رقم: 85-05 المؤرخ في: 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر ج ج، العدد 08، الصادر بتاريخ: 17 فيفري 1985.

كما منع المشرع بعض الأنشطة التجارية والإستثمارية بهدف حماية الصحة العامة مثل المتاجرة في المخدرات وزرعها بهدف إعادة بيعها، والتي تعتبر جنحا طبقا لنص المادة 243 من القانون: 85-05 المؤرخ بتاريخ: 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

ولقد منع المشرع كذلك بعض الأنشطة التجارية والصناعية التي تمس الآداب العامة كالصناعة والمتجرة في الأشياء المنافية للحياء، حيث تعد هذه الأنشطة مخلّة بالأخلاق الحميدة لذلك جرمها قانون العقوبات الجزائري واعتبرها جنحا، وذلك في المادة: 333 مكرر[1] منه التي تمنع صناعة أو حيازة أو إستراد لكل مطبوع أو محرر أو رسم أو إعلان أو صور أو لوحات زيتية أو أي شيء منافي للحياء، وذلك من أجل التجارة فيه أو توزيعه أو تأجيره أو لصقه أو إقامة معرض له.

[1] - أنظر المادة: 333 من الأمر رقم: 66-156 المتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

**خلاصة الفصل الثاني:**

إن تكريس مبدأ حرية الإستثمار المنتهج من طرف الدولة تجسد في انسحابها التدريجي من التسيير الاقتصادي، وذلك بسن جملة من القوانين الجديدة ذات الطابع الديمقراطي التي أزالت التبعية الاقتصادية الشديدة إزاء الدولة مع فتح المجال أمام المبادرة الفردية الخاصة، وتجلى ذلك في مجموعة من الضمانات التي أقرّها المشرع الجزائري لتكريس هذا المبدأ جاعلا ممارسته في إطار القانون، وموفراً في سبيل ذلك عدة حوافز وامتيازات لتشجيع المستثمرين على الدخول في هذا المجال بكل ثقة، لكن في المقابل وضع مجموعة من القيود للحفاظ على المصلحة العامة للدولة من جهة ( تدخل الدولة في ظل الاقتصاد الحر لابد أن يكون لأسباب واضحة ومحددة، بحيث لا تقلص من مبادئ المنافسة الحرة والنزيهة، وأن تكون سياستها حذرة تتضمن إجراءات الحيطة و الحذر في ضبط سوق المنافسة ) والحفاظ على المصلحة الخاصة للأفراد من جهة أخرى، والمتمثلة في حماية المستهلك من كل أنواع الغش والخداع التي يتعرض لها من خلال إستهلاكه للمنتوجات المقدمة من طرف المتدخلين الإقتصاديين.

أما الضابط الذي يحكم مبدأ حرية الإستثمار فيبقى هو القانون، الذي ينظم هذه الحرية بموجب القوانين الخاصة بالإستثمار والممارسة التجارية (قوانين مالية)، إضافة إلى تنظيم الأنشطة التجارية التي يستوجب منعها أو لأنها متحكرة من قبل الدولة لها تمثل من أهمية حيوية لها، أو إعطاء رخصة لمزاولتها من طرف السلطة الوصية كالأنشطة المخالفة للنظام والآداب العامة.

# خاتمة

## خاتمة:

ختاما لما سبق وبناءا على ما تم التطرق له يتضح لنا أن مبدأ حرية الاستثمار والتجارة مر بعدة مراحل وتطور في الجزائر، فنجد أن هذا المبدأ في الفترة مابين 1962 إلى غاية ثمانينات كان مهمشا وكانت الدولة الجزائرية هي المسيطرة على الحقل الاقتصادي وتعتمد سياسة الاحتكار، إلى أن قامت الدولة الجزائرية بعدة إصلاحات واعتمدت مبدأ الحرية الاقتصادية واعتماد نظام السوق عبر التكريس القانوني لهذا المبدأ ، والاعتراف به بتكريسه دستوريا ابتداء من دستور 1996 في المادة 37 ليصبح من الحريات الدستورية التي تم اعتمادها خاصة في التعديل الدستوري لسنة 2016، والمقصود بالاستثمار أنه حق لكل شخص في مزاولة النشاط الإستثماري والتجاري الذي يختاره بكل حرية، وله دور في التنمية الاقتصادية، ويتمثل الاستثمار في حرية المبادرة، والمنافسة في إطار القانون.

اذ تعد السياسة الاستثمارية التي اقرها المشرع الجزائري لتفعيل الاقتصاد الوطني احد اهم الاستراتجيات والتي اطر فيها مبدا حرية الاستثمار غايته استقطاب اكبر عدد ممكن من الاستثمارات.

لكن في نفس هذا الوقت يلاحظ ان هذا التاطير مجحف نوعا ما في حق الأجانب من المستثمرين حيث اننا نجد المشرع مؤيدا تارة ومقيدا تارة أخرى مما أدى إلى ظهور ثغرات في هذا التنظيم الذي بدوره يثير قلق المستثمرين الأجانب والمؤدية حتما إلى نفورهم.

فالاخذ بالقانون الاستثماري نجده داعما للإستثمار خاصة من جانب التحفيزات التي أقرها المشرع للمستثمرين كما ان للمناخ الملائم الذي وفره المشرع اثرا بالغا في ذلك فإذا نظرنا من الناحية التطبيقية نجد كما هائلا من العوائق والصعوبات التي تعيق مهمة المستثمر خاصة ما أورده المشرع ضمن القوانين المالية التكملية التي جاءت بمجموعة من الحدود.

سعى المشرع الجزائري بشكل عام الى تفعيل مبدأ الحرية إلا انه في كل مرة يمنح تسهيلا يضيف بمقابله تعقيدا، وإن كانت غايته في ذلك حماية السيادة الوطنية للدولة، إلا ان هذا أدى إلى بروز عراقيل في هذا المجال والتي يتمثل اهمها في:

- العراقيل الإدارية والبيروقراطية التسييرية للقطاع.
- استغراق الإجراءات مدة طويلة والتي تؤدي إلى مماطلة المشروع الاستثماري.
- وجود الثغرات القانونية التي إستغلها العديد لمصلحتهم خاصة في تهريب الأموال.
- التعديلات المتكررة للقوانين يضفي طابع اللإستقرار في التشريع الجزائري.
- الخرق المتوصل للقوانين، الأمر الذي يعطي نظرة سيئة على النظام القانوني الجزائري.

ولكن رغم هذه الصعوبات الا أنه يمكن تداركها وذلك ضمن جملة من التوصيات التي نامل ان تثير انتباه المشرع الجزائري، والمتمثلة في:

- توفير الجو الملائم إداريا وسياسيا واقتصاديا وحتى اجتماعيا لتقبل مبدأ حرية الاستثمار والتجارة حيث انه من الملاحظ في بعض المجالات أن الدولة الجزائرية تمارس احتكاراتها في بعض القطاعات كمجال الاتصالات على سبيل المثال.
- ضرورة تنويع استقطاب رؤوس الأموال الأجنبية بحيث لا يقتصر الأمر على الدولة بعينها .

- الابتعاد عن محاكاة النماذج السيئة والتقليد الإيمائي للنموذج الفرنسي الذي اثبت عجزه، خاصة في مجال النص القانوني، وفتح الباب أمام الاجتهادات القضائية الجزائرية لتدلي بدلوها في هذا الموضوع.
- تفعيل قانون الاستثمار الداعم للمستثمر الأجنبي.
- توظيف إطارات متمكنة في هذا المجال.
- محاولة التقليص من حجم التعقيدات في الإجراءات الإدارية المثبطة للاستثمار.
- تدارك الخروق المتواصلة للقوانين التي من الممكن قد تؤدي بالجزائر الى المساءلة الدولية.

ـ توفير الجو الملائم إداريا وسياسيا واقتصاديا وحتى اجتماعيا لتقبل مبدأ حرية الاستثمار والتجارة حيث انه من الملاحظ في بعض المجالات أن الدولة الجزائرية تمارس احتكاراتها في بعض القطاعات كمجال الاتصالات على سبيل المثال.

ـ ضرورة تنويع استقطاب رؤوس الأموال الأجنبية بحيث لا يقتصر الأمر على الدولة بعينها

ـ الابتعاد عن محاكاة النماذج السيئة والتقليد الإيمائي للنموذج الفرنسي الذي اثبت عجزه، خاصة في مجال النص القانوني، وفتح الباب أمام الاجتهادات القضائية الجزائرية لتدلي بدلوها في هذا الموضوع.

# قائمة المصادر والمراجع

# LES REFERENCE

## قائمة المصادر والمراجع: .....

### أولا: المراجع باللغة العربية

#### أولا: الكتب


1. تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2013.
2. عبد العزيز سعد يحي النجاتي، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في اليمن ومصر "دراسة قانونية مقارنة"، سنة 2002.
3. عجه جيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار الأنشطة العادية وقطاع المحروقات، دار الخلدونية الجزائر.
4. عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري، دار المعرفة، الجزائر، سنة 2000.
5. عيسى بيرم، الحريات العامة وحقوق الإنسان بين النص والواقع، دار المنهل اللبناني، بيروت، سنة 1998.
6. كمال عليوش قربوع، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999.
7. محند عيبوط وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.
8. موسى بودهان، الأسس والأطر الجديدة للاستثمار في الجزائر، دار الملكية للطباعة والاعلام والنشر والتوزيع، الحراش، الجزائر، سنة 200.


#### ثانيا: النصوص القانونية

##### 1 الدستور


1. دستور ج. ج. د. ش لسنة 1976، الصادر بموجب الأمر 76-96، المؤرخ في 22 سبتمبر 1976 ج. ر العدد 49، بتاريخ 24 نوفمبر 1976.
2. دستور ج ج، د، ش لسنة 1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، د، ر، العدد 76، الصادرة سنة 1996.
3. دستور2016، الصادر بموجب قانون 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأول 1437، الموافق لـ 06 مارس سنة 2016، ج، ر، ج، ج، العدد 14.


##### 2 المراسيم الرئاسية


1. المرسوم الرئاسي رقم: 88-233 المؤرخ في: 05 نوفمبر 1988، المتضمن الإتفاقية المصادق عليها في مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ: 10 جويلية 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها.
2. المرسوم الرئاسي 90-420 المؤرخ في 1990/12/22، المتضمن المصادقة على اتفاقية لتشجيع وضمان الاستثمار بين دول المغرب العربي الموقعة في 1990/07/23، الجريدة الرسمية رقم: 06.

3. مرسوم رئاسي رقم: 91-345 المؤرخ في: 5 أكتوبر 1995 يتضمن الإتفاقية الدولية المبرمة بين الجزائر والإتحاد الاقتصادي البلجيكي الكسومبورغي، المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات، الموقع بالجزائر في 24 أفريل 1991، ج ر ج ج، العدد 46، بتاريخ: 06 أكتوبر 1991.

4. المرسوم الرئاسي رقم: 95-306 المؤرخ بتاريخ: 07 أكتوبر 1995 المتضمن الإتفاقية العربية الموحدة لإستثمار رؤوس الأموال العربية، ج ر ج ج، العدد: 59، الصادر في: 11 أكتوبر 1995.

5. المرسوم الرئاسي رقم: 95-346 المؤرخ بتاريخ: 30 أكتوبر 1995 المتضمن المصادقة على إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالإستثمارات بين دول ورعايا الدول الأخرى، ج ر ج ج، العدد: 66، الصادر في: 05 نوفمبر 1995.

6. المرسوم الرئاسي رقم: 02-392 المؤرخ بتاريخ: 25 نوفمبر 2002، يتضمن المصادقة على الإتفاقية المبرمة بين حكومة الجزائر وحكومة الصين حول التشجيع والحماية المتبادلتين للإستثمارات، الموقع ببكين في: 20 أكتوبر 1996، ج ر ج ج، العدد 77، الصادر في: 26 نوفمبر 2002.

**3 المراسيم التشريعية**

1. المرسوم التنفيذي رقم: 75-111 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 المتعلق بالمهن التجارية والصناعية والممارسة من طرف الأجانب على التراب الوطني، ج ر ج ج ج، العدد 83، الصادر بتاريخ، 30 سبتمبر 1975.

2. مرسوم تنفيذي رقم 91-37 مؤرخ في 03 فيفري 1991، يتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، ج، رع 23، الصادر سنة 1991.

3. مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، خ، ر.ع64، الصادر سنة 1993.

**4 المراسيم التنظيمية**

1. الأمر رقم: 66-156 المؤرخ في: 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، ج ر ج ج، العدد 49، الصادر بتاريخ: 11 جوان 1966.
2. لأمر 66-284 مؤرخ في 17 جمادى 1386 الموافق ل 15 سبتمبر 1966، المتضمن قانون الاستثمارات.
3. الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في: 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر ج ج، العدد 78 الصادر في: 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم .
4. الأمر رقم: 75-59 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 15-20 المؤرخ في: 30 ديسمبر 2015، ج ر ج ج، العدد 71، الصادر في: 30 ديسمبر 2015.
5. الأمر 82-11 مؤرخ 21 أوت 1982، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني.
6. قانون 82-13 مؤرخ في 28 أوت 1982، المتعلق بتأسيس شركات مختلطة الاقتصاد وسيرها.

7. الـأمر رقم: 85-05 المؤرخ في: 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر ج ج، العدد 08، الصادر بتاريخ: 17 فيفري 1985.
8. قانون رقم 89-12 مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج، ر.ع 29، الصادر سنة 1989.
9. قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج، ر.ع16، الصادر سنة 1990.
10. قانون 91-03 مؤرخ في فيفري 1991، يتعلق بشروط القيام بعمليات استراد سلع للجزائر وتمويليها، ج، ر.ع23 الصادر سنة 1991.
11. امر رقم 01-03 مؤرخ في 20 اوت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، ج، ر.ع47 الصادر بتاريخ 22 اوت 2001.
12. القانون رقم: 03-10 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج، العدد 43، الصادر بتاريخ: 20 جويلية 2003.
13. لأمر 03-11 المؤرخ بتاريخ: 26 أوت 2003 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج، العدد 52، الصادر بتاريخ: 27 أوت 2003.
14. لأمر 04-08 المؤرخ في: 14 أوت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر ج ج، العدد 52 الصادر بتاريخ: 18 أوت 2004.
15. الأمر رقم: 06-03 المؤرخ في: 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر ج ج، العدد 46، الصادر بتاريخ: 16 جويلية 2006 .
16. قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج، رع 14، الصادر سنة 2016.
17. قانون رقم 16-09، مؤرخ في 03 أوت 2016 يتعلق بترقية الاستثمار، ج، ر ع46، الصادر سنة 2016.

**ثالثا: الاطروحات والمذكرات**

**1 الأطروحات**

1- اقلولي محمد، النظام القانوني لعقود الدولة في مجال الاستثمار " التجربة الجزائرية نموذجا"، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2006.

2- قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء إتفاقية واشنطن، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2011.

3- محنط عيبوط وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولودي معمري، تيزي وزو، سنة 2006.

4- والي نادية، النظام الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2016.

5- عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2006-2007.

6- رفيقة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون أعمال، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2010-2011.

7- نزيه عبد القصود محمد مبروك، دور السياسة الضريبية في تشجيع الاستثمارات الأجنبية مع دراسة تطبيقية عن التجربة المصرية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، سنة 2002.

8- مجدوب آمنة، المبادئ الأساسية للقانون العام الاقتصادي في الجزائر، أطروحة لاستكمال شهادة متطلبات الدكتوراه lmd في الحقوق تخصص قانون عام اقتصادي، جامعة غرداية، سنة 2017-2018.

**2 المذكرات**

**أ_ مذكرات الماجستير.**

1. أوديع نادية، حماية الاستثمار الأجنبي في ظل القانون الاتفاقي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2004.
2. بن أديع نعيمة، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من وإلى الجزائر في مجال الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2010.
3. بوريحان محمد، مكانة مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة 2014-2015.
4. رابية سالم، مبدأ حرية التجارة والصناعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة بن عكنون الجزائر، سنة 2012-2013.
5. زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، تخصص المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.
6. قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات - نموذجين – مذكرة لنيل شهادة الماجيستير حقوق، تخصص قانون عام، جامعة أبوبكر بالقايد، تلمسان، 2010.
7. عمر هاشم محمد صدقة، مذرة للحصول على شهادة الماجيستير في القانون الدولي العام، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، القاهرة، مصر، سنة 2006.

**ب_ مذكرات الماستر**

1. خلدون أميرة، ضمان مبدأ حرية الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، فرع الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2018-2019.

2. رازي نهاد، التحول الاقتصادي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة حقوق، تخصص: قانون أعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، سنة 2013-2014.
3. قلمان منية، دسترة حرية الاستثمار في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة أدرار، سنة 2018-2019.
4. قلمان منية، دسترة حرية الاستثمار في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، جامعة أدرار، سنة 2018-2019.

**رابعا: مقالات**

1. حمداني محمد، بولنوار بشير، واقع الاستثمارات الأجنبية المباشرة وإحداث التنمية الاقتصادية في الدول العربية، جامعة وهران، مجلة المعرفة، المجلد 5، العدد11، سنة 2013.
2. رايس حدة -كرامة مروة، تقييم التجربة الجزائرية في مجال جذب الاستثمار الأجنبي المباشر في ظل تداعيات الأزمة المالية العامة -دراسة تحليلية، العدد الثاني عشر، ديسمبر 2012، جامعة بسكرة كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير.
3. محمد عزت فاضل الطائلي، حرية التجارة، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون جامعة بغداد، العدد الثاني، سنة2018.
4. فاروق الخلف، المكي دراجي، الإطار القانوني للاستثمار ودوره في التنمية الاقتصادية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث، ديسمبر 2016.
5. منصوري الزين، واقع وآفاق سياسة الاستثمار في الجزائر، العدد 02، جامعة الشلف، ب، د، س، ن.
6. كسال سامية، مبدأ حرية التجارة والصناعة أساس قانوني للمنافسة الحرة، مداخلة في ملتقى حول: حرية المنافسة في التشريع الجزائري، جامعة باجي مختار، عنابة، سنة 2013،
7. إرزيل الكاهنة، " عن أقلمة محيط الأعمال في الجزائر"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، عدد 01، 2013.
8. بلال سليمة، التشريع التنظيمي لمبدأ حرية التجارة والصناعة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الرابع، جامعة سعد دحلب، البليدة، ب. س. س.
9. بوستة جمال، مجلة القيود الواردة على المنافسة وأثرها على تحرير التجارة الخارجية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2015.
10. حمدي فلة، حمدي مريم، مجلة الاستثمار الأجنبي المباشر بين التحفيز القانوني، والواقع المعيق، العدد السادس، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد العاشر، ب، د، س، ن.
11. عميروش فتحي، مجلة تكريس الدستوري لحرية الاستثمار في الجزائر، جامعة تيزي وزو، العدد 08، 02 جوان 2017.
12. عيبوط محند وعلي، مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للإستثمارات الأجنبية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد الأول، 2010،
13. عميروش فتحي، التكريس الدستوري لحرية الإستثمار في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية (ANSP)، 2017.
14. زواقري طاهر أوشن حنان ومحمد شعيب التوفيق، الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكادمية، العدد 03، سنة 2014.

15. عجاني محمد، مقال تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الرابع، ديسمبر 2014، جامعة المسيلة كلية الحقوق.

**خامسا: المحاضرات:**

1. بن هلال نذير، محاضرات في مقياس قانون الاستثمار، تخصص: القانون العام الاقتصادي، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة 2019-2020.
2. سالمي وردة، محاضرات اقتصادية في القانون العام، السنة الثالثة، تخصص: قانون عام، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، سنة 2016-2017.

**الملخص:**

تهدف هذه الدراسة إلى معرفة مبدأ حرية الاستثمار والتجارة الذي عرف هميشا كبيرا في سنوات الستينات، ومر بعدة مراحل خاصة بعد الإستقلال، كانت فيه الدولة تسيطر وتحتكر الحقل الاقتصادي، آنذاك واصلت الدولة الجزائرية العمل بالتشريع الفرنسي ومع تكريس هذا المبدأ في فرنسا دستوريا حذت الجزائر حذو نظيرتها فرنسا، ومع أهمية هذا المبدأ في رفع اقتصاد السوق وجلب المستثمرين دفع المشرع إلى تكريسه بطريقة صريحة، وفتح مجال المنافسة، ومنح الحرية للأشخاص في مزاولة نشاطهم الاقتصادي، وإعتماد مبدأ المساواة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، ومع تكريس هذا المبدأ وضع المشرع شروط والتزامات للدخول في الأنشطة الاستثمارية والتجارية والتي يستوجب بعضها الحصول على ترخيص إداري مسبق، للحفاظ على المصلحة العامة وحمايتها أو لأن ذلك النشاط مخصص للدولة أو أحد فروعها، ويجب ممارسة هذا النشاط في إطار القانون.

**الكلمات المفتاحية:** استثمار، تطوير اقتصادي، نشاطات استثمارية و تجارية، مستثمر وطني، مستثمر اجنبي، حرية التجارة، احتكار، تنمية.

**Summary:**

This study aims to know the principle of freedom of investment and trade, which was greatly marginalized in the 1960s, and passed through several stages, especially after independence, in which the state controlled and monopolized the economic field. Nationals and foreigners, and with this principle enshrined, the legislator has established conditions and obligations to engage in investment and commercial activities, some of which require prior administrative authorization, to preserve and protect the public interest or because that activity is intended for the State or one of its branches and such activity must be exercised within.

**Keywords:** investment, economic development, investment and commercial activities, national investor, foreign investor, freedom of trade, monopoly, development.

**Sommaire:**

Cette étude vise à connaître le principe de la liberté d'investissement et de commerce, qui a été fortement marginalisé dans les années 1960, et est passé par plusieurs étapes, notamment après l'indépendance, au cours desquelles l'État contrôlait et monopolisait le champ économique. Nationaux et étrangers, et ce principe étant consacré, le législateur a établi des conditions et des obligations pour exercer des activités d'investissement et commerciales, dont certaines nécessitent une autorisation administrative préalable, pour préserver et protéger l'intérêt public ou parce que cette activité est destinée à l'État ou

l'une de ses succursales et cette activité doit être exercée dans.

**Mots clés:** investissement, développement économique, investissement et activités commerciales, investisseur national, investisseur étranger, liberté de commerce, monopole, développement.