جامعة عمار ثليجي – الأغواط
كلية الحقوق والعلوم السياسة
قسم: الحقوق

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر

تخصص: قانون أعمال

العنوان:

مبدأ الثبات التشريعي في مجال الاستثمار – الجزائر –

إعداد الطالب:
حسن قرساس

إشراف:
أ.د عبد الحليم بوقرين

لجنة المناقشة :

أ.د عطاء الله خضرون	رئيسا
أ.د عبد الحليم بوقرين	مشرفا
أ.د عبد القهار تجاني	مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

شكـــر وعرفـــان

الحمد لله والشكر لله على فضله وإنعامه وأسأله التيسير والتوفيق بفضله وإكرامه أتوجه بالشكر الجزيل للأستاذ المشرف "بوقرين عبد الحليم" على توجيهاته وتصويباته التي ساهمت في إتمام واستكمال هذا العمل

كما أتوجه بالشكر الى كل من ساهم في إتمام هذا العمل من قريب أو من بعيد

إهـــداء

بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف خلق الله أجمعين سيدنا

محمد وعلى أله وصحبه أجمعين

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى من بذلا عمرهما من أجلي
أمي وأبي أطال الله في عمرهما

إلى زوجتي وقرتا عيني بناتي رتاج ورانيا

حفظهما الله ورعاهم.

إلى أخي (رشيد) وإخوتي كلا باسمه

الفهرس

الفهرس

الإهداء

الشكر

فهرس المحتويات

مقدمة.....أ-ج

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لمبدأ الثبات التشريعي والاستثمار

تمهيد 05

المبحث الأول: ماهية مبدأ الثبات التشريعي.....06

المطلب الأول: مفهوم مبدأ الثبات التشريعي.....06

الفرع الأول: تعريف مبدأ الثبات التشريعي.....06

الفرع الثاني: صور مبدأ الثبات التشريعي.....08

المطلب الثاني الطبيعة القانونية المبدأ الثبات التشريعي.....10

الفرع الأول: مبدأ الثبات التشريعي استثناء عن مبدأ التطبيق الفوري للقانون.....10

الفرع الثاني: مبدأ الثبات التشريعي إدماج للقانون في عقد الإستثمار.....11

المطلب الثالث: فعالية مبدأ الثبات التشريعي في عقود الإستثمار الأجنبية.....13

الفرع الأول: تكريس المبدأ الثبات في التشريع الداخلي.....13

الفرع الثاني: تقييم مبدأ الثبات التشريعي.....14

الفرع الثالث: آثار مبدأ الثبات التشريعي على عقود الإستثمار.....15

المبحث الثاني: مفاهيم أساسية حول الإستثمار.....17

المطلب الأول: مفهوم الإستثمار.....17

الفرع الأول: تعريف الاستثمار.....17

الفرع الثاني: المفهوم الاقتصادي للاستثمار.....18

الفرع الثالث: أنواع الاستثمار.....19

المطلب الثاني: مجالات الإستثمار أدواته ومحدداته.....20

الفرع الأول: مجالات الاستثمار.....20

الفرع الثاني: أدوات الاستثمار.....23
الفرع الثالث: محددات الاستثمار.....25
المطلب الثالث: أهمية وأهداف و مخاطر الإستثمار.....26
الفرع الأول: أهمية الاستثمار.....26
الفرع الثاني: أهداف الاستثمار.....26
الفرع الثالث: مخاطر الاستثمار.....28
خلاصة الفصل 32
الفصل الثاني: انعكاس مبدأ الثبات التشريعي على الأمان القانوني لعقود الاستثمار بالجزائر
تمهيد 34
المبحث الأول: معوقات وبدائل تطبيق مبدأ الثبات التشريعي في الجزائر 35
المطلب الأول: دور مبدأ عدم رجعية القوانين في تحقيق الثبات التشريعي.....35
الفرع الأول: مضمون مبدأ عدم رجعية القوانين وعلاقاته بالثبات التشريعي.....36
الفرع الثاني: التكييف القانوني لمبدأ الثبات التشريعي.....37
المطلب الثاني معوقات تطبيق مبدأ الثبات التشريعي.....38
الفرع الأول: عدم استقرار المنظومة التشريعية في الجزائر وكثرة تعديلاتها.....39
الفرع الثاني عدم تحديد مجال الثبات التشريعي بشكل دقيق..... 40
الفرع الثالث عدم الالتزام بتطبيق المبدأ 40
المطلب الثالث بدائل مبدأ الثبات التشريعي.....41
الفرع الأول: شرط المراجعة وإعادة التفاوض 41
الفرع الثاني شرط التعويض.....41
المبحث الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ الثبات التشريعي والمسؤولية المترتبة عن الإخلال به بالجزائر.....43
المطلب الأول: موقف المشرع الجزائري من مبدأ الثبات التشريعي.....43
الفرع الأول من حيث التشريع المتعلق بالاستثمار.....44
الفرع الثاني من حيث الاتفاقيات المتعلقة بالاستثمار 44
المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ الثبات التشريعي 45

الفرع الأول: حق الشفعة.....45
الفرع الثاني: الرسم على الأرباح الاستثنائي.....47
المطلب الثالث: مسؤولية الدولة عن الإخلال بمبدأ الثبات التشريعي.....49
الفرع الأول: الاحترام المطلق للعقد.....49
الفرع الثاني: إمكانية تغيير العقد.....50
الفرع الثالث صور الإخلال بشرط الثبات التشريعي.....50
خلاصة الفصل 53
خاتمة.....55
قائمة المراجع.....59

مقدمة

مـقـدمـة:

يعتبر الاستثمار ركيزة أساسية لتحقيق النمو الاقتصادي وتعزيز التنمية المستدامة في مختلف البلدان في ساحة الاقتصاد العالمي المعاصر، ومقابل ذلك أصبح المستثمرون عرضة لمخاطر متعددة، ومن أبرز هذه المخاطر هو عدم اليقين القانوني وعدم الاستقرار التشريعي. إن استمرارية السياسات القانونية والتشريعات المنظمة للأعمال التجارية تعتبر أمراً حيوياً لبناء بيئة استثمارية مستقرة ومواتية، حيث يأتي مبدأ الثبات التشريعي ليضمن استمرارية السياسات القانونية والتشريعات على مدى الزمن، دون تقلبات مفاجئة أو تغيرات جذرية. يعتمد هذا المبدأ على فكرة أن المستثمرين يحتاجون إلى درجة معينة من اليقين والاستقرار القانوني لاتخاذ القرارات الاستثمارية الهامة، والتي قد تتطلب استثمارات طويلة الأمد وعمليات تخطيط دقيقة.

لذا يأتي دور مبدأ الثبات التشريعي في تشجيع الاستثمار بأهميته البالغة. فهو يعطي المستثمرين الثقة في البيئة القانونية والتنظيمية التي يعملون فيها، مما يحفزهم على زيادة استثماراتهم وتوجيهها نحو الأنشطة التي تعزز النمو الاقتصادي وتحقق عوائد مالية مجزية. وبالتالي، يسهم مبدأ الثبات التشريعي في جذب المزيد من رؤوس الأموال والتكنولوجيا والخبرات إلى القطاعات الاقتصادية المختلفة، مما يعزز التنافسية ويعمق الروابط الاقتصادية على المستوى المحلي والدولي. وتجدر الإشارة إلى أن الثبات التشريعي ليس مجرد تثبيت للقوانين والتشريعات كما هي، بل ينبغي أيضاً توفير آليات لتحديثها وتطويرها بمراعاة التغيرات الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية. إذ يتطلب الثبات التشريعي توازناً بين الاستقرار والتطور، حيث يجب أن تكون السياسات القانونية قادرة على التكيف مع المتغيرات البيئية والاقتصادية بشكل مرن، دون أن تفقد مصداقيتها واستقرارها. وفي هذا السياق تعتبر دراسة دور مبدأ الثبات التشريعي في تشجيع الاستثمار موضوعاً مهماً يستحق التفكير العميق والتحليل الدقيق، حيث يمكن من خلاله فهم أسباب الاستثمار وتحدياته، وتوجيه السياسات والإصلاحات القانونية نحو بناء بيئة استثمارية مستدامة وملائمة للجميع.

كما يعد مبدأ الثبات التشريعي في الجزائر، أحد العوامل الرئيسية التي تؤثر على جاذبية البلاد كوجهة للاستثمار، إذ يسعى المستثمرون إلى البلدان التي تتمتع ببيئة قانونية وتشريعية مستقرة وموثوقة

للقيام بالاستثمارات. وفيما يلي بعض النقاط التي تسلط الضوء على دور مبدأ الثبات التشريعي في تشجيع الاستثمار في الجزائر:

يمكن للثبات التشريعي أن يوفر الاستقرار والتوقعات المتسقة للمستثمرين بشأن البيئة القانونية التي يعملون فيها، مما يزيد من ثقتهم في السوق ويشجعهم على زيادة الاستثمارات ،يسهم الثبات التشريعي في بناء الثقة بين المستثمرين والحكومة والمؤسسات القانونية، مما يعزز الشفافية ويخلق بيئة ملائمة للاستثمارات ،يمكن للثبات التشريعي أن يزيد من جاذبية الجزائر كوجهة للاستثمار الأجنبي، حيث يبحث المستثمرون الأجانب عن الأمان القانوني والتوقعات المستقرة للقيام بالاستثمارات على المدى الطويل ،من خلال توفير بيئة استثمارية مستقرة، يمكن لمبدأ الثبات التشريعي أن يسهم في تحقيق التنمية الاقتصادية وتعزيز النمو المستدام في الجزائر ،يمكن للثبات التشريعي أن يساهم في تشجيع الاستثمار في القطاعات الواعدة مثل الطاقة، والصناعة، والسياحة، والبنية التحتية، مما يعزز الاقتصاد وتحسين الأداء الاقتصادي للبلاد.

1-إشكالية:

يعتر الثبات التشريعي الضمانة الأساسية لعقود الاستثمار تم تكريسه من أجل حماية المشاريع الاستثمارية ومنح حصانة للمستثمر ضد أي تعديل تشريعي لقانون الدولة التي يستثمر فيها، وهو ما تضمنته المادة 22 من قانون تطوير الاستثمار 16/09 المؤرخ في 03/08/2016، وبناء على ذلك يعتبر هذا المبدأ تثبيت لنظام قانوني للدولة المتعاقدة وتعهدها بعدم إنهاء العقد أو تعديله بإرادتها المنفردة، إلا إذا طلب المستثمر صراحة، لكن في المقابل فإن فرضت الدولة نظامها القانوني يعد من مظاهر سيادتها على إقليمها وعلى الأشخاص المتواجدين عليها، ويستند على هذا المبدأ لتحديد درجة الأمن القانوني للمستثمر في دولة معينة، فمن الضروري تفعيله وضبطه بشكل دقيق في قانون الاستثمار دون الحاجة لإلغائها حيث يتم ربطه بمبدأ إعادة التفاوض أو بالتعويض، وذلك للمحافظة على الحقوق المكتسبة للطرفين، المستثمر والدولة ومحل الاستثمار. حيث تهدف دراستنا للكشف عن مدى تأثير الثبات التشريعي الزائد قدرة البلدان للتكيف مع التغيرات الدولية والتحديات الجديدة وبالخصوص على الدولة الجزائرية.

وعليه تتركز دراستنا على التساؤل العام التالي:

إلى أي مدى يؤثر الثبات التشريعي الزائد على قدرة البلدان للتكيف مع التغيرات الدولية والتحديات الجديدة وخاصة على الاستثمار في الجزائر؟

وفي هذا الإطار نناقش التساؤلات التالية:

1. كيف يؤثر مبدأ الثبات التشريعي على قرارات المستثمرين؟
2. ما هي أهمية الاستقرار القانوني في جذب الاستثمارات الأجنبية؟
3. كيف يمكن للتغيرات المفاجئة في السياسات القانونية أو اللوائح أن تؤثر سلبًا على مناخ الاستثمار؟
4. ما هو مستوى ثبات التشريعات في الجزائر؟
5. كيف يؤثر مبدأ الثبات التشريعي على قرارات الشركات المحلية والأجنبية في الاستثمار في الجزائر؟
6. هل تعاني الجزائر من تقلبات في السياسات القانونية والتشريعات التي قد تثير قلق المستثمرين؟

7. ما هي الآليات الموجودة في الجزائر لضمان ثبات التشريعات والقوانين ذات الصلة بالاستثمار؟
8. هل تملك الجزائر استراتيجيات واضحة لتعزيز مبدأ الثبات التشريعي وجذب الاستثمارات؟

2-أهداف الدراسة:

- تحديد مفهوم مبدأ الثبات التشريعي وتوضيح أهميته في البيئة الاقتصادية والتشريعية.
- دراسة كيفية تأثير الاستقرار القانوني والتشريعي على قرارات المستثمرين واختياراتهم المستقبلية.
- تحليل العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي يمكن أن تؤثر على ثبات التشريعات والتأثير الناتج عنها على بيئة الاستثمار.
- تحليل التحديات التي قد تواجه السلطات التشريعية والحكومات في تحقيق وصون الثبات التشريعي وتقديم استراتيجيات للتعامل مع هذه التحديات.
- اقتراح سياسات وإصلاحات قانونية تعزز مبدأ الثبات التشريعي وتشجيع الاستثمار، مع التركيز على السبل التي يمكن من خلالها تحقيق التوازن بين الثبات والتطور في القوانين والتشريعات.
- استعراض الخبرات الدولية والأفضليات في تطبيق مبدأ الثبات التشريعي ودوره في تشجيع الاستثمار، مع التركيز على الدروس المستفادة والتطبيقات العملية التي يمكن تبنيها في سياقات مختلفة.

3-أهمية الدراسة:

- تحسين بيئة الاستثمار: فهم مبدأ الثبات التشريعي ودوره في تشجيع الاستثمار يمكن أن يساعد على تطوير بيئة استثمارية مستقرة ومواتية، مما يشجع على تدفق رؤوس الأموال والتكنولوجيا والموارد البشرية نحو القطاع الاقتصادي.
- المستثمرون يبحثون دائما عن البيئة القانونية والتشريعية المستقرة والموثوقة للقيام بالاستثمارات. لذلك، فهم كيفية تحقيق الثبات التشريعي يمكن أن يزيد من جاذبية البلدان والمناطق كوجهة للاستثمار.
- الثبات التشريعي يزيد من الثقة لدى المستثمرين بمدى استقرار البيئة القانونية والتنظيمية. وهذه الثقة تعتبر أحد العوامل الأساسية التي تحفز على زيادة الاستثمارات وتطوير الأعمال التجارية.

- من خلال تعزيز بيئة الاستثمار وجذب الاستثمارات، يمكن لمبدأ الثبات التشريعي أن يسهم في دعم التنمية المستدامة وتحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع.
- بتعزيز الثبات التشريعي، يمكن تعزيز مبادئ الشفافية والحكم الرشيد، مما يساعد على مكافحة الفساد وتعزيز ثقة المستثمرين والمواطنين في النظام القانوني والحكومي.

6-الدراسات السابقة:

لقد تم دراسة هذا الموضوع في السابق من خلال بعض مذكرات الماستر أولها جاءت تحت عنوان شرط الاستقرار التشريعي كآلية لضمان الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، ودراسة أخرى جاءت تحت عنوان شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار الدولي، وأخرى أيضا جاءت تحت عنوان شرط الثبات التشريعي في عقود الدولة، و قد تناولت هذه الدراسات بعض العناصر التي تناولناها في دراستنا هذه مثل ما يتعلق بالإطار المفاهيمي و الاطار العملي له و مسالة الإخلال به من طرف الدولة و كل حسب نتائجه فيها، أما ما تم إغفاله في هذه الدراسات وتطرقنا له في دراستنا هو ما يتعلق بتعريف بالاستثمار الأجنبي و كذا بيان الطبيعة القانونية لعقود الاستثمار الأجنبي و أيضا اهم معوقات تكريس شرط الثبات التشريعي و الوظيفة التي يقوم عليها و غيرها من العناصر ...

الإطار المفاهيمي لمبدأ الثبات التشريعي والاستثمار

تمهيد:

الإطار المفاهيمي لمبدأ الثبات التشريعي ودوره في تشجيع الاستثمار يمثل الأسس النظرية والمفاهيم التي توجه البحث والتحليل في هذا المجال. ويشمل هذا الإطار المفاهيمي عدة عناصر رئيسية:

- يشير إلى استقرار السياسات والتشريعات على مدى الزمن دون تغيرات جذرية أو مفاجئة. يعتمد هذا المبدأ على فكرة أن المستثمرين يحتاجون إلى درجة معينة من اليقين والاستقرار القانوني لاتخاذ القرارات الاستثمارية الهامة.
- يتمثل دور مبدأ الثبات التشريعي في توفير بيئة قانونية مستقرة وموثوقة للمستثمرين، مما يزيد من ثقتهم ويشجعهم على زيادة الاستثمارات وتوجيهها نحو الأنشطة التي تعزز النمو الاقتصادي.
- يمكن أن تشمل هذه العوامل الاستقرار السياسي، والتوافق بين الأطراف السياسية، والإرادة السياسية لتطبيق القوانين، وكذلك مدى تقنين العملية التشريعية والإجرائية.
- يشمل هذا الجانب دراسة كيفية تأثير الثبات التشريعي على قرارات المستثمرين ومدى جاذبية البلدان كوجهات للاستثمار.
- يتطلب مبدأ الثبات التشريعي التوازن بين الحفاظ على الاستقرار القانوني والتشريعي وبين الحاجة إلى التغيير والتطوير لمواكبة التحديات الجديدة وتحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية.

و منه فإننا في هذا الفصل سنتطرق إلى ما يلي :

المبحث الأول : ماهية مبدأ الثبات التشريعي

المطلب الأول : مفهوم مبدأ الثبات التشريعي

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لمبدأ الثبات التشريعي

المطلب الثالث : فعالية مبدأ الثبات التشريعي في عقود الاستثمار الاجنبية

المبحث الثاني : ماهية الاستثمار

المطلب الأول : مفهوم الاستثمار

المطلب الثاني : مجالات الاستثمار و أدواته و محدداته

المطلب الثالث : أهمية و مخاطر الاستثمار

المبحث الأول: ماهية مبدأ الثبات التشريعي

قبل التطرق إلى فعالية مبدأ الثبات التشريعي في استقطاب الاستثمار الأجنبية، وجب علينا التطرق إلى مفهوم مبدأ الثبات التشريعي، وهو ما سنتطرق له في هدا المبحث وفق ثلاثة مطالب، محددة كالآتي:

مفهوم مبدأ الثبات التشريعي في المطلب الأول ثم بيان طبيعة القانونية لمبدأ الصبات التشريعي في المطلب الثاني، وفعالية مبدأ الثبات التشريعي في عقود الاستثمار المطلب الثالث

المطلب الأول: مفهوم مبدأ الثبات التشريعي.

يعتبر مبدأ الثبات التشريعي من المبادئ التي تصدى ليا الفقه بالدارسة و التمحيص بغية استجلاء مضمونه ومحتواه المفاهيمي، ولذلك سنتطرق في هذا المطلب لأهم التعاريف المستندة له (فرع أول)، وتبيان مختلف الصور التي يمكن له أن يتم الظهور فيها (فرع ثاني)، و التطرق إلى أنواع شروط الثبات التشريعي(فرع ثالث).[1]

الفرع الأول: تعريف مبدأ الثبات التشريعي

الأصل أن لكل دولة الحق في تعديل نصوصها القانونية بما تراه يحقق لها المنفعة العامة، وهذا التعديل يسري على الجميع، إلا أنه وفي قانون الاستثمار قد تجد الدولة نفسيا ملزمة بتطبيق قانون تم إلغاؤه تطبيقا لقاعدة الاستقرار التشريعي لعقود الاستثمار نظرا لأن التشريع الجديد يلحق ضرار كبيرا بالمستثمر، وقد تبنى المشرع الجزائري المبدأ في قوانين الاستثمار المتعاقبة (أولا)، على الرغم من وجود اختلاف فقهي بشأن تحديد مدلوله (ثانيا).

أولا: مبدأ الثبات التشريعي في قانون الاستثمار

نص المشرع الجزائري على مبدأ الثبات التشريعي في قوانين الاستثمار المتعاقبة لكنه لم يقم بتعريفه إذ أقر العمل ببداية من المرسوم التشريعي رقم12/93 في مادته(39)[2] التي نصت على أنه "لا تطبق المراجعات

[1]– عبد اللاوي خديجة، **الاستثناءات الواردة على مبدأ الثبات التشريعي في الاستثمار الأجنبي**، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت، الجزائر، المجلة الجزائرية والعلوم السياسية، العدد الثاني، ديسمبر ،2016.

[2] –المرسوم التشريعي رقم 12/93، المؤرخ في 1993/10/05، **يتعمق بترقية الاستثمار**، ج ر العدد: 64، الصادر في 10أكتوبر1993، المعدل والمتمم ص: 03. (الملغى)

أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا المرسوم التشريعي، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة"، و ألغي هذا المرسوم بموجب الأمر رقم01/ 03 [1]مع الاحتفاظ بذات المبدأ ضمن المادة (15) منه "لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا الأمر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة.

وهو نفس الأمر الذي نصت عليه المادة (22) من القانون رقم16/09[2]الذي ألغى الأمر السالف الذكر "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 صراحة "، وتم تأكيد ذلك ضمن المادة (35) بنصها على أنه: " يحتفظ المستثمر بالحقوق المكتسبة فيما يخص المزايا والحقوق الأخرى التي استفاد منها بموجب التشريعات الأخرى السابقة لهذا القانون، والتي أنشأت تدابير لتشجيع الإستثمار".

فالمستثمر يتمتع بحقه في الاحتفاظ بالحقوق والامتيازات التي نص عليها القانون والتي تم الإستثمار في ظلها كما أن له الحق في الاستفادة من الامتيازات التي أقرها القانون الجديد إذا أرد ذلك وهذا الأمر من شأنه أن يكون عامل مهم وأساسي في جذبا لاستثمارات الأجنبية، كم أن المبدأ يتم النص عليه في الاتفاقيات الاستثمارية المبرمة للتأكيد عليه أكثر ولطمأنة المستثمر أن الدولة لن تستعمل سلطاتها في المساس بالعقد المبرم.

والمبدأ وفقا للمادة (22) من قانون الإستثمار يقوم على جزئيتين، الجزئية الأولى تشكل القاعدة العامة وهي ثبات واستقرار التشريع بالنسبة للمستثمرين، والجزئية الثانية استثناء من القاعدة العامة تتمثل في طلب المستثمر صراحة للخضوع للقواعد الجديدة التي أقرها التشريع الجديد أما يعرف بمبدأ التدعيم التشريعي حيث للمستثمر الاستفادة من الأحكام الجديدة للاستثمار إذا ما كانت مزايا إضافية له وذلك بتطبيق قاعدة القانون الأصلح للمستثمر.

ثانيا: التعريف الفقهي للمبدأ

[1] الأمر رقم 03/01، المؤرخ في 2001/08/20، **يتعمق بتطوير الاستثمار** ج ر العدد: 46، الصادر بتاريخ 22 أوت 2001، ص: 18.

[2] القانون رقم 09/16، المؤرخ في 2016/08/03، **يتعلق بترقية الاستثمار**، ج ر العدد: 46 الصادر في 03 أوت 2016، المعدل و المتمم ص: 18.

اختلف الفقهاء في نظرتهم للمبدأ بين ارفض له ومقر بضرورته وبين من وقف وسطا بين الأمرين، إلا أنهم اتفقوا جميعا في تحديد تعريف المبدأ، فهناك من عرفه بأنه: تثبيت القانون الواجب التطبيق على العقد على الحالة التي كان عليها لحظة إبرام العقد مع استبعاد التعديلات التي يمكن أن تطرأ عليه في المستقبل بين الدولة و الأطراف الأجنبية الخاصة، لاسيما في مجال عقود الإستثمار والتنمية الاقتصادية [1]، وهو كذلك "استقرار التشريع المنظم للاستثمارات بحيث لا يمس أي تعديل لاحق بمصالح المستثمرين، ذلك أن دراسة السوق من طرفهم مبني على المعلومات المستقاة من النصوص التشريعية، والذي كان سببا في تحويل الأموال للدولة المضيفة خارج الحدود السيادية[1]' و هو أيضا "تجميد القانون الواجب التطبيق من حيث الزمان وإبقائه على الحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد[2]".

وهو كذلك "أن تلتزم الدولة بعدم إدخال تعديلات على الإطار التنظيمي والتشريعي الذي يحكم الاستثمارات المنجرة عن تعديل او إلغاء القوانين الخاصة بالاستثمارات فهو بمثابة تعطيل مؤقت متعمد لحق الدولة ككيان ذي سيادة في ممارسة اختصاصها التشريعي والتنظيمي وحتى الدستوري في معظم الأحيان.

الفرع الثاني: صور مبدأ الثبات التشريعي

قد يأخذ التعرض لشرط الاستقرار التشريعي، أو الثبات التشريعي، أو مبدأ التجميد التشريعي، على اختلاف تسمياته، عدة صور. كميا تسعى إلى عدم المساس بعقد الاستثمار المبرم بين الدولة والمستثمرون الحقوق المكتسبة فيه، وبالتالي، فإن المشكلة التي تصادف هذه الضمانة تظل واحدة، تتمثل في مدى التزام الدولة بعدم تغيير العقد المبرم بينيا وبين الطرف الأجنبي سواء تعمق الأمر بعدم تغيير العقد مباشرة بإجراء تعديل عليه، أو بطريق غير مباشر عن طريق إصدار تشريع جديد يؤثرعلى القانون الحاكم له.

[1]- شنتوفي عبدالحميد ،**شروط الإستقرار في عقود الاستثمار** (دارسة تطبيقية لبعض عقود الاستثمار الجزائرية) ،، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، الجزائر ،2009، ص: 88 .

[2] حفيظة السيد الحداد ،**العقود المبرمة بين الدول و الأشخاص الأجنبية**، منشوارة الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان ،2003، ص: 140 .

إن مبدأ الثبات التشريعي ليس على صورة واحدة، وانما يختلف حسب المصدر المنشئ له، فإما أن تنص عليه تشريعات الدول المستضيفة للاستثمار، وإما أن تتضمنه العقود الاستثمارية المبرمة بين هذه الدول وبين المستثمرين[1]، وهو ما سنوضحه على النحو التالي:

أولا: الشروط التشريعية للثبات

يقصد بيه تلك الشروط التي يكون هدفها تجميد كل القواعد القانونية النافذة في الدولة المتعاقدة و عدم سريا بكافة التشريعات الجديدة على العقد، بمعنى أنه تلك الشروط التي وردت في قوانين الدولة المضيفة، وقد تبنى المشرع الجزائري هذا الشرط في نص المادة (39) من المرسوم التشريعي12/93[2] المتعمق بترقية الإستثمار (الملغى)والتي نصت على أنو ""لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا المرسوم التشريعي إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة، حيث التزم المشرع صراحة من خلال هذه المادة بعدم تطبيق القوانين الجديدة على المستثمر التي قد تزيد من أعبائه[3].

وقد ميز فقياء القانون الدولي ومن بينيه الفقيه وايل" Weil" بين بند الاستقرار وعدم التغيير حيث يرى أن بنود الاستقرار ناجمة عن صلاحية عامة تستمدها الدولة من سيادتها بينما بنود عدم التغيير فتتعلق بسلطة لا تتحرك إلا في مجال تعاقدي، وهو ما قصده المشرع الجزائري في المادة أعلاه، حيث لا يمكن تطبيق التعديلات على عقد الاستثمار إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة، والذي يقصد به في الواقع عدم تطبيق التعديلات المستقبلية على المستثمر إلا إذا قبل ذلك صراحة، كما تعني أيضا تطبيق التشريع الأصلح للمستثمر إلا أن هذا التطبيق مقيد بحد منع الجمع الامتيازات بحيث لا يمكن بأي حال من الأحوال جمع هذه التدابير التشجيعية مع امتيازات منحت قبل صدور المرسوم رقم 12/93 وليس لها أي آثر رجعى وليس للمستثمر الحق في قرض أو أي شكل آخر من أشكال التزام الدولة بالنسبة للفترات التي سبقت صدور المرسوم رقم 12/93، و يرى البعض أن

[1] عماني خديجة ،**أثار مبدأ الثبات التشريعي على عقود إستثمار البترول**، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07، العدد 01، كمية الحقوق ، جامعة تيسيمسيلت ،2011/06/28، ص: 2795 .

[2] المرسوم التشريعي رقم 12/93 ،مرجع سبق ذكره ،صفحة 03.(الملغى)

[3] المرسوم التشريعي رقم **12/93**، مرجع سبق ذكره، صفحة 09(الملغى) .

الاستقرار القانوني هو تطبيق لفلسفة تشريعية مستمدة من احترام دولة القانون وتسعى لتكريس وتجسيد الأمن القانوني الذي يرمي إلى استقرار المراكز القانونية وتفادي تغييرها بشكل دائم[1].

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لمبدأ الثبات التشريعي:

انقسم الفقه بشأن الطبيعة القانونية لمبدأ الثبات التشريعي إلى إتجاهين، اتجاه يرى أنه استثناء عن المبدأ الفوري للقانون (الفرع الأول)، في حين يرى اتجاه ثاني أنه إدماج للقانون في عقد الاستثمار (الفرع الثاني) وهو ما سنتطرق له في هذا المطلب.

تعد مسألة تحديد الطبيعة القانونية الأساس الذي يجد فيه شرط الثبات ومشروعيته، من المسائل التي تشغلا لفقه القانوني، والتي تتصارع فيها المبادئ المستقرة في مجالا لاستثمار الاجنبي مع سيادة الدولة وسلطاتها وحقها في تعديل التزاماتها السابقة مع المستثمر، والناشئة عن العقود التي أبرمتها سابقا في مجال الإستثمار والمتعلقة بالصالح العام لتحديد الطبيعة القانونية لشرط الثبات للتشريعي.

الفرع الأول: مبدأ الثبات التشريعي استثناء عن مبدأ التطبيق الفوري للقانون:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن مبدأ الثبات التشريعي ما هو إلا استثناء على مبدأ التطبيق الفوري للقانون، ومؤدى هذا المبدأ كما هو معلوم أن كل تشريع جديد يطبق فوار منذ تاريخ سريانه أي وقت نفاذه فيحدث آثاره مباشرة عمى كل الوقائع و الأشخاص المخاطبين به على الحالات التي وقعت عقب نفاذه بصفة فورية ومباشرة، فالقانون الجديد يصدر ويطبق عمى المستقبل لا على الماضي[2]، أما ما حدث من وقائع وتصرفات قبل صدور القانون الجديد فالا شأن للأخير به يظل محكوما بالقانون الذي نشأت تلك الوقائع والتصرفات في ظله، وهذا ما يعبر عنه بأن القانون ليس لو آثر رجعي، إن هذا المبدأ قديم ومشهور وأصبح مقررا اليوم في

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 416/01، المتضمن **الموافقة على إتفاقية الإستثمار الموقعة بين وكالة ترقية الإستثمارات و دعمها و متابعتها و "ORASCOM TELECOM"**، الجزائر المؤرخة في 2001/12/20 ج ر، العدد 80، المؤرخة في : 2001/12/26، ص: 13.

[2] عثماني خديجة و علاق عبد القادر و بن شنوف فوزية، **مبدأ الثبات التشريعي و أثره في استقطاب الاستثمارات الاجنبية**، المجلة الجزائرية لحقوق و العلوم السياسية ،جامعة أحمد بن يحي الونشريسي ،تسمسيلت ،الجزائر ،المجلد 06 ،العدد 01 ،2021 ،صفحة 515

معظم القوانين والتشريعات الوضعية المعاصرة، ويعتبر من المبادئ التي اكتسبتها الإنسانية بعد كفاح طويل حتى غدا اليوم من تراثها الثابت، سواء كان مسطورا في الدساتير أم كان غير مسطور، وأصبح من الأسس الأولية التي يقوم عليها القانون في كل دولة متدينة، و لأن الأخذ هو أضحى شرطا لازما لتحقيق العدالة واستقرار المعاملات وضرورة المنطق تقضي بتقريره.

كما يعد الاستثناء المتضمن استمرارية نفاذ أحكام القانون القديم رغم تعديلها أو إلغائيا بخصوص عقود الاستثمار، استثناء قائما بموجب النص الصريح للمشرع الذي يملك سلطة وضع القيود على المبادئ العامة كلما رأى في تلك القيود تحقيقا للمصلحة العامة ، وعليه فإن شرط الثبات الزمني للقانون ليس في حقيقة الأمر إلا استثناء عن مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد، وبهذا فقط تتحدد طبيعته القانونية مما يجعل الاتفاق المتعمق بهذا الشرط متسقا مع الاستثناءات التي قال بها فقه النظرية الحديثة بشأن هذا المبدأ، على خالف، النظرية التقليدية القائمة على ما يعرف بالحق المكتسب[1]

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن شرط الثبات التشريعي ليس إلا استثناء على مبدأ الأثر الفوري للقانون الجديد، ذلك أن شرط الثبات التشريعي ليس عند جانب من الفقه إلا استثناء عمى مبدأ التطبيق الفوري والمباشر للقانون الصادر حديثا، وهو ما يقتضي سريانه مباشرة ودخوله حيز التطبيق والنفاذ وفقا للقواعد القانونية والاجراءات المقررة. ويعتبر استثناء استمرار نفاذ أحكام القانون رغم تعديمه أو إلغائه بموجب النص الصريح للمشرع الذي يملك سلطة وضع القيود على المبادئ العامة، كمما أرى في تعديل تلك القيود مصلحة عامة.

الفرع الثاني: مبدأ الثبات التشريعي إدماج للقانون في عقد الإستثمار:

أ- الرأي الأول:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن مبدأ الثبات التشريعي إنما هو شرط يؤدي إلى اندماج قانون الدولة المتعاقدة في عقد الاستثمار، فتتحول قواعده إلى مجرد بنود في ذلك العقد وتفقد بالتالي طبيعتها المعيارية و لهذا يصف العديد من الفقهاء شروط الثبات التشريعي بالشروط التحويلية لطبيعة القانون وكل امتداد لمبدأ ارسخ في القوانين الوطنية و الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتجارة والاستثمار هو مبدأ سلطان الإرادة وبهذا فإن التعديلات أو الإلغاءات التي قد تطرأ على القانون لا تسري على العقد ذلك أن قواعد القانون لم تعد متصفة بالصفة

[1] الحاج بن أحمد، **شرط الثبات التشريعي بين التجسيد الأمن القانوني و مصلحة الدولة في قانون الإستثمار الجزائري**، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، جامعة عمار الثليجي الأغواط، الجزائر، المجلد 2، العدد 05 2017، صفحة 534

المعيارية التي فقدتها بمجرد اختياريا من قبل الأطراف المتعاقدة كقواعد تحكم العقد المجسد للمشروع الاستثماري المنجز[2].

ب- الرأي الثاني:

يرى أصحاب هذا الرأي أن تعديلات التي تطرأ على القانون واجبة التطبيق بعد إبرام العقد؛ لا تسري عليه، بالنظر إلى أن ذلك القانون يندمج في العقد، ويصبح عبارة عن شرط تعاقدي كباقي شروط العقد أو بنوده، فما هو إلا شرط تحويلي لطبيعة القانون، بمعنى أن القانون يندمج في العقد فيصبح شرطا تعاقديا كباقي شروط العقد الأخرى، ونتيجته أن يفقد صفته كتعبير عن إرادة المشرع، فيؤدي بذلك إلى عدم سريان التعديلات التشريعية اللاحقة، التي تطرأ عليه بعد إبرام العقد[1].

الحقيقة إنه لا يمكن الأخذ بهذا الرأي، لاعتبار أن المنظومات القانونية التي تعنى بالاستثمار الغاية والهدف منها هو تنظيم الاستثمار، وهي لا تندمج ولا تصبح شرطا تعاقديا من شروط العقد، ولكن لا ضرر من إدراجه في متن العقد أو في بروتوكول لاحق.

وعليه يمكننا القول أن ال أري الأقرب للصواب أمام هذا الاختلاف الفقهي حول الطبيعة القانونية لمبدأ الثبات التشريعي، هو الاستثناء عن مبدأ الأثر الفوري للقانون فالاستمرار في تطبيق القانون القديم هو استثناء عن مبدأ الأثر الفوري للقانون و هكذا يستمر المستثمر في الاستفادة من المرايا اللمنوحة لو بموجب القانون القديم ولأن المشرع الجزائري كرس مبدأ الثبات التشريعي من أجل تشجيع الإستثمار الأجنبي والمحافظة على الحقوق المكتسبة، مقارنة بال أري الثاني الذي جعل العقد بدون قانون وتجريده من طابعو الإلزامي وفي نظرية قديمة تخمى عنيا الفقه والقضاء.

ج- الأري الارجح:

يرى أصحاب هذا الرأي أن شرط الثبات التشريعي، ما هو إلا شرطا توفيقي لقوة سريان القانون ،حيث أن اتفاق الطرفين المتعاقدين عمى سريان القواعد القانونية النافذة وقت إبرام العقد فقط، دون تلك التي تطرأ فيما

[2] المرجع السابق ، صفحة:534-535.

[1] حفيظة السيد الحداد ،**العقود المبرمة بين الدول و الأشخاص الأجنبية** منشوارة الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان ،2003، ص: 337 .

بعد لا يؤدي إلى تغيير طبيعة القانون الذي تندرج تحت لوائه تلك القواعد ، بل إنه يؤدي إلى إيقاف سريان القواعد القانونية التي تصدر بعد إبرام العقد[2].

يذهب هذا الاتجاه إلى أن شروط الثبات التشريعي تعدً استثناء يرد عمى مبدأ التطبيق الفوري والمباشر للقانون الجديد، ذلك المبدأ السائد والمستقر في القوانين الداخلية، القانون المدني والقانون الإداري.

وعلى هذا الاساس، فإن شروط الثبات التشريعي في هذه الحالة، ترمي إلى استمرار سريان

القانون الذي اتفق عليه الاطراف واختارُوه لحكم العقد المبرم بينهم، بالرغم من صدور تشريع جديد يعدً استثناء على مبدأ السريان الفوري والمباشر للقانون الجديد، وتحول دون تطبيق أحكام هذا القانون عمى العقد الذي تم تجميد القانون الحاكم لو من حيث الزمان.

في الأخير، نخلص إلى أن هذه الشروط تكون شروط تشريعية واتفاقية في آن واحد، فحتى لو تضمنت قوانين الدول المضيفة للاستثمار تعتبر ضمانة تشريعية، وفي تعبر عن حق الدولة في ممارسة سيادتها وحقها في إصدار ما ت اره من تشريعات، ولا يمكن اعتبار هذه القواعد التشريعية من ضمن شروط العقد، لأن غاية هذه التشريعات هي التنظيم وبيان مما يتمتع به المستثمر من حقوق وامتيازات

المطلب الثالث: فعالية مبدأ الثبات التشريعي في عقود الاستثمار الأجنبي:

يعد مبدأ الثبات التشريعي عامل أساسي وفعال في استقطاب الاستثمارات، فهو كفيل بجعل المستثمر يشعر بالأمان والطمأنينة عمى أمواله وممتلكاته الموجودة في إقليم الدولة التي تقر وتكرس هذا المبدأ، وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى فعالية مبدأ الثبات التشريعي كضمانة للمستثمر الأجنبي وذلك من خلال ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تكريس مبدأ الثبات التشريعي في التشريع الداخلي:

أكد المشرع الجزائري على مبدأ تجميد النص التشريعي بموجب المادة (22) من قانون رقم 16-09[1]. يفهم من نصها أن الدولة قد تعهدت المستثمر المتعاقد معها بعدم تطبيق القوانين الجديدة التي شرع على

[2] حفيظة السيد الحداد ،**التحكيم في العقود الإدارية**، دار النهضة العربية القاهرة، مصر ،2001 ص: 31 .

[1] القانون رقم 16-09 ،المؤرخ في 03 اوت 2016 ،**يتعلق بترقية الاستثمار** ،عدد 46 الصادر في 03 اوت 2016

المشاريع في إنجازها على رغم من حق الدولة في إدخال التعديلات الضرورية على نظامه القانوني خدمة لأهدافها الاقتصادية باعتبارها من حقوق سيادة للدولة.

تكون بدالك أن الدولة الجزائرية قيادة من مجال تدخلها التشريعي، وهو ما ينجر عليه تقليص في السيادة التشريعية لدولة، على ما يبدو أن المشرع الجزائري كرس هدا المبدأ لكسب ثقة المستثمر، فشرط الاستقرار ضروري خاصة بالنسبة لدولة التي تعمل على جدب الاستثمارات لكن لا يفهم من هذه الدعوة الى تجميد التشريعات بل إلى تطويرها ومراجعتها حيث لا تمس السيادة الوطنية وتحفظ المستمر حقوق[1].

الفرع الثاني: تقييم مبدأ الثبات التشريعي:

إن الغاية من تكريس هذا المبدأ و كفالته في إطار النصوص القانونية المتعلقة وبالاستثمار هو تحقيق الاستقرار التشريعي الذي يمنح للمستثمر ممارسة النشاط وانجاز مشروعه الاستثمار بموجب الحقوق و التسهيلات والنظام الجبائي الذي استفاد منه وقت توقيع العقد الاستثماري مع الدولة المستقبلة له ،و يمكن لهذه الأخيرة أن تقدم على تجميد القانون المطبق ، وهذا الأمر قد يعود بالفائدة على المستثمر. ، كما يعتبر تعديلا أو تقنينا جديدا للاستثمار ومحتواه هو حماية للحقوق كذلك وإذا عدنا للتشريعات التونسية و المغربية المتعلقة بالاستثمارات لا نجد إجراء ضامنا لو يتعلق بالسياق التعاقدي للمستثمر الأجنبي يتمتع بمزايا قانونية يمنحها له القانون الساري المفعول وقت توقيعه العقد الاستثماري وفي حال إذا ما ادخل المشرع تعديلات جديدة وطالب المستثمرين بتطبيقها عليهم، فيتم تطبيقيا عليهم بصفة تلقائية وإرادية وهذا يعتبر حماية مضاعفة لهم، فميما كانت الإرادة السياسية جادة من طرف الدولة و النوايا الحسنة من طرف المستثمر الأجنبي لكن هذا لا يمنع من وجود الخلافات[2].

أولا: الانتقادات الموجية لمبدأ الثبات التشريعي:

يحقق مبدأ الثبات التشريعي عموما للمستثمر المستفيد من أحكامه الكثير من الفوائد العملية ذلك أنه يجعله معفى عن التعديلات التشريعية التي تطرأ على النظام القانوني للاستثمار في الدولة التي يزاول النشاط فيها، غير أن هذا الشرط انتقد بكونه يرتب آثارا سلبية عديدة على عاتق الدولة المستقطبة للاستثمار إذ

[1] امال يوسفي ،**الاستثمار الاجنبي المباشر في ظل التشريعات الحالية** ،رسالة لنيل شهادة ماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة بن عكنون ،الجزائر ،صفحة 66

[2] المرجع السابق ،صفحة 70

يتعارض في الواقع مع سيادة الدولة وقد يؤدي من جانب آخر إلى بعض المساوئ السياسية فيها، كما أنه قد يلحق الضرر بالمصالح الاقتصادية لتلك الدولة، فعدم خضوع استثمار معين للتعديلات التشريعية التي تطرأ على النظام القانوني للاستثمار في الدولة، إنما يحمل في طياته معنى التمييز بين الاستثمارات الوافدة، وهو أمر سلبي يؤثر بصورة أو بأخرى على استقطاب رؤوس الأموال الخارجية[1].

الفرع الثالث: آثار مبدأ الثبات التشريعي على عقود الاستثمار:

إن لمبدأ الثبات التشريعي دور كبير في العقود الاستثمارية من خلال كونها آلية تسمح بتجسيد الانتقال من الإرادة الصرفة(البحتة) للمشرع إلى إ رادة الأطراف (أولا)، وهو ما من شأنه أن ينعكس على دوره في تسوية النازع.

أولا: الانتقال من إرادة المشرع الإرادة الأطراف:

يعتبر مبدأ الثبات التشريعي مبدأ ضمان إيجابي بالنسبة للمستثمر فهو يعود عليه بالنفع، لأنه يعتبر كحافز ضمان ويمنحه الحماية الكافية من التغيرات التشريعية، فيجعله بعيدا عن أية تعديلات تشريعية تطرأ على النظام القانوني للاستثمار في الدول المضيفة التي يزاول فيها نشاطه وهو ما يضمن لو الحماية الكاملة ويبعث فيه الثقة والاطمئنان على مشاريعه الاستثمارية، كما أن لمبدأ الثبات التشريعي دور كبير وميم في عملية تدفق الاستثمارات وجذب رؤوس الأموال للدول النامية [2]. حيث يحاول أطراف عقد الاستثمار عزل العقد عن القانون، وهو ما يلاحظ من خلال تثبيته بحيث لا يسري على العقد إلا القانون بالحالة التي كان ساريا عليها وقت إبرام العقد، معا لاستبعاد التعديلات أن تطرأ عليه في المستقبل ، هذا الاتجاه يقوم على أساس أن تتنازل الدولة عن أحد مظاهر السيادة على إقليمها وهو ما يمثل حافزا هاما للمستثمر الأجنبي[2] ، فإذا ما أريد للتشريع أن يكون أداة لتشجيع وجذب الاستثمارات لا بد أن يتسم بالاستقرار النسبي بالشكل الذي يمكن أن

---

[1] والي نادية، **مبدأ الثبات التشريعي بين التكريس القانوني و حماية مصالح الدولة و المضيفة للاستثمار** ،مجلة الاكاديمية للبحث القانوني ،الكلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة أكلي محمد الحاج ،البويرة ،الجزائر ،المجلد 12 ،العدد 02 ،2021 ،صفحة 512

[2] بن الزوخ جمعة، **شرط الثبات التشريعي في عقود الإستثمار الدولي**، رسالة ماجيستير، كمية الحقوق والعموم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر ،2015، ص 42.

يتخذه المستثمر الأجنبي مقياسا لضبط الاحتمالات و لتقدير نشاطه الاستثماري، فعادة ما يتوجه المستثمرون نحو الدول التي يقوم اقتصادها على سياسة استثمارية واضحة و مستقرة و هو ما تتميز به الدول المتقدمة[1].

ثانيا : دور مبدأ الثبات التشريعي في تسوية النازعات:

إن مبدأ الثبات التشريعي وضع في المقام الأول كضمان للمستثمر ، وكلما ازدت هذه الضمانات الممنوحة من قبل الدولة المضيفة كما انخفضت نسبة احتمال وقوع خلافات أو نزاعات بين الطرفين، ذلك أن أرس المال يحتاج إلى الشعور باستمرار إلى الطمأنينة، وعليه فإن شروط الثبات التشريعي المطلوبة لتحقيق ذلك هي تلك الشروط التي تصل إلى تحقيق استمرار الرابطة التعاقدية بين المستثمر و الدولة، بشكل يتيح للمستثمر اتخاذ قرارات الخاصة بالاستثمار وهو على بينة من أمره فضالا على مواصلة أعماله وفقا لمعدلات الأرباح التى قدرها و توقعها ابتداء من ضمان سريان هذه الشروط[2].

1 يحي فيصل، نعمة العلمي ،**شرط الثبات التشريعي في عقود الإستثمار الأجنبي**، مجلة دفاتر القانونية، العدد 01، ماي 2015، ص 127.

[2] بلخير محمد أيت عودية ،**الامن القانوني و مقوماته في القانون الاداري** ،دار الخلدونية ،الجزائر ،2018 ،ص48

المبحث الثاني: مفاهيم أساسية حول الإستثمار:

يعد الاستثمار نبض الاقتصاد وبشكل عام جزء من الاقتصاد الذي كانت لها الأفضلية في تقدم ورقي المجتمعات حيث يعتبر السبيل الوحيد للدول النامية وذلك باهتمامها أكثر بالاستثمار وتطويره للالتحاق بركب التقدم والرقى والنهوض بها إلى مستقبل أكثر رفاهية واستقرار. حيث لم يكن الاستثمار معروفا قديما على المستوى الدولي بالشكل الذي آل إليه حاضرا.

كما ازدهرت عمليات الاستثمار في الفترة ما بين الخمسينات وبداية السبعينات وللتوضيح أكثر المفهوم الاستثمار سنقوم بسرد بعض المفاهيم في مفهوم الاستثمار في المطلب الأول، وإلى مجالات الإستثمار، أدواته ومحدداته في المطلب الثاني، ثم سنتطرق أخيرا إلى أهمية الاستثمار ومخاطره في المطلب الثالث.

المطلب الأول: مفهوم الإستثمار:

إن الاستثمار هو أساس النمو الاقتصادي بل هو أساس التنمية الشاملة لما يوفره من فرص عمل وزيادة في متوسط الدخل الفرد، إضافة إلى كونه مصدر للتمويل الخارجي لذا تسعى الدول المتقدمة والنامية على حد سواء لجذب المزيد من التدفقات الاستثمارية [1].

الفرع الأول: تعريف الاستثمار:

طبقا للقاعدة العامة لكل تعريف معنى لغوي وآخر اصطلاحي والذي هو كالآتي: يعتبر الاستثمار من بين أهم المواضيع الاقتصادية التي شهدت جدال كبير في مدى تحديد مفاهيمه لذلك وجب علينا تحديد مفهومه بصفة موحدة وعليه سنقوم بسرد بعض التعاريف على النحو الآتي:

أولا: تعريف الاستثمار لغة:

الاستثمار يعني استخدام هو مصدر للفعل استثمر، والاستثمار مشتق من الثمر المال وتشغيله بقصد تحقيق ثمرة هذا الاستخدام فيكثر المال وينمو على مدى من الزمن.

ثانيا: تعريف الاستثمار اصطلاحا:

[1] عبد الله عبد الكريم عبد الله ،**ضمانات الاستثمار في الدول العربية (دراسة قانونية مقارنة)** ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ،طبعة الاولى ،2010 ،ص19

الاستثمار هو ذلك النشاط الإنساني الذي يزاوله الشخص قصد مضاعفة الخيرات المادية والمعنوية عن طريق توظيف الأموال في مشاريع إنتاجية مراعي في ذلك أولويات المجتمع ضمن إطار أخلاقيات الامة

ثالثا: مفاهيم عامة حول الاستثمار:

يعتبر الاستثمار من بين أهم المواضيع الاقتصادية التي شهدت جدالا كبيرا في مدى تحديد مفاهيمه لذلك وجب علينا تحديد مفهومه بصفة موحدة وعليه سنقوم بسرد بعض التعاريف على النحو الآتي: حيث عرف بأنه ذلك الجزء من السلع النهائية التي يضاف الرصيد السلع الرأسمالية والذي يحل محل السلع الرأسمالية التي استهلكت فبالتالي هو ذلك الجزء من الناتج الذي لم يستهلك كما عرفه جانب آخر من الفقه أنه: " التخلي عن أموال يمتلكها الفرد في لحظة زمنية ولفترة محددة من الزمن قصد الحصول على تدفقات مالية مستقبلية تعوض القيمة الحالية لأموال المستثمر وكذا النقص المتوقع في قيمتها الشرائية بفعل عامل التضخم. وكحوصلة من خلال هذه التعاريف فإنه يقصد بالاستثمار هو توظيف وتخصيص رؤوس أموال في مشاريع استثمارية سواء كانت توسعية أو مشاريع جديدة القصد منها الحصول على مداخيل جديدة [1].

الفرع الثاني: المفهوم الاقتصادي للاستثمار:

يقصد به تلك التضحية بالموارد التي يستخدمها في الحاضر على أمل الحصول على إيرادات أفضل في المستقبل، أو على فوائد في فترة زمنية معينة حيث يكون فيه العائد الكلي أكبر من النفقات الأولية للاستثمار، وما يستخلص من هذا التعريف نستخلص أن الاستثمار يقوم على العناصر التالية:

- مدة حياة الاستثمار
- المردودية
- فعالية العملية الاستثمارية
- الخطر المتعلق بمستقبل الاستثمار

[1] محمد سارة ،**الاستثمار الاجنبي في الجزائر (دراسة حالة اوراسكوم)** ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الاعمال ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة منتوري ،قسنطينة ،الجزائر ،2010 ،ص14

كما يعرف كذلك أنه استخدام المدخرات في تكوين الاستثمار أو الطاقات الإنتاجية الجديدة اللازمة العمليات إنتاج السلع والخدمات والمحافظة على الطاقات القائمة أو تجديدها كما عرفه بعض الاقتصاديين بأنه تكوين رأس المال واستخدامه بهدف تحقيق ربحا في أجل قريب أو بعيد سواء كان ذلك بشكل مباشر أو غير مباشر كتوسيع طاقة إنتاجية قائمة، أو حيازة ملكية عقارية، أو إصدار أسهم أو شرائها من الآخرين أو هو كل إنفاق عاما أو خاصا يؤدي إلى الزيادة في السلع أو خدمات الإنتاج.

الفرع الثالث: أنواع الاستثمار:

هناك عديد الأنواع من الاستثمارات والتي تختلف حسب توجه كل مستثمر حسب مجاله بحيث تختلف عن بعضها في أسس تصنيفها حيث سنقوم بعرض أهمها.

أولا: الاستثمار الاقتصادي:

وهو نوع من أنواع الاستثمار يكون فيها على شكل مجموعة من المشاريع الصناعية والزراعية والتي تهدف إلى سد حاجيات الأفراد من إنتاج خدمات وسلع بحيث يكون فيها المستثمر مستفيدا من العائد المالي وهو المكسب الذي تعود به العمليات البيعية في الأسواق لهذه السلع والخدمات[1] .

ثانيا: الاستثمار الاجتماعي:

هو الذي ينصب فيه الاهتمام هنا على الفرد لسد حاجياته الاجتماعية من خدمات وسلع، سواء أكل أو أدوية طبية أو ما تستلزمه متطلبات الحياة العادية مقابل الربح الذي يعود على الزبون أو المستثمر والغاية من ذلك هو رفع مستوى الرفاهية وتحقيق أرقى المستويات من الخدمات الاجتماعية للأفراد كمشاريع رياضية أو ثقافية أو اجتماعية المهم يكون تركيزها على الفرد ومتطلبات معيشته لتوفير راحة أكبر ومستوى أعلى، حيث تعود بالنفع على أفراد المجتمع لتمكينهم من ممارسة حياتهم العادية وهواياتهم الخاصة فالمستثمرون في المجال الاجتماعي يسعون إلى تحقيق التوازن بين العوائد الاجتماعية والمالية التي تتوقع من الاستثمار.

ثالثا : الإستثمار الإداري :

حيث يجرنا هذا النوع إلى إعطاء مفهوم محدد لإدارة الاستثمار وهو نوع من الإدارة المهنية المتخصصة في سوق المال والأعمال لكل ما يتعلق بأشكال الأصول المالية مستندات، وأسهم، أصول، مثل العقارات وذلك لتحقيق أهداف استثمارية ربحية لمصلحة المستثمر على أعلى مستوى.

[1] قادري عبد القادر، **الاستثمارات الدولية ،التحكيم التجاري الدولي ،ضمان الاستثمارات** ،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر ،2004 ،ص24

رابعا: الاستثمار البشرى:

وهو الاستثمار الذي يخص النوع البشري والتي ينصب الاستغلال فيها على الموارد البشرية بشكل أمثل من أجل الحصول على المنافع الاجتماعية والاقتصادية عن طريق توجيه الطاقات البشرية حسب القاعدة التي تقول وضع الشخص المناسب في المكان المناسب من أجل الزيادة والسرعة في الإنتاج والدفع بعجلة التنمية من أجل تحقيق الأغراض الإستراتيجية للبك، حيث بعد الرأس المال البشري مفتاح الإدارة الإستراتيجية المحدودة للتنمية وعند حصول فجوة في رأس المال البشري وباقي رؤوس الأموال فكان لابد أن ينصب الاهتمام على البشر أعدادا وتدريبا لزيادة الخبرة ودعما للقدرة الإدارية لذلك نجد أن الدولة الناشطة في مجال التنمية يكون أمامها هدف استراتيجي الا وهو تطوير الرأس المال البشري، ومقاد هذا النوع من الاستثمار أن البشر رأس مال يجب أن يستثمر فأطلق عليه اسما عادة التركيز الرأسمال البشري للانتفاع من إمكانيته وطاقته للبقاء والاكتشاف والتحليل والابتكار[1] .

المطلب الثاني: مجالات الاستثمار أدواته ومحدداته:

يقصد بمجال الاستثمار ذلك النشاط الذي سيقوم المستثمر بتوظيف أمواله فيه قصد الحصول على عائد وبالتالي ومن خلال هذا المفهوم فإن مجال الاستثمار أكثر شمولا من أداة الاستثمار والتي تتمثل أوجهها في توظيف أحد المستثمرين مثلا لأمواله في سوق العقار وآخر في سوق الأوراق المالية ومن خلال هذا المنطلق سنتطرق أولا إلى مجالات الاستثمار في(الفرع الأول)، ثم أدواته في(الفرع الثاني)، وأخيرا إلى محدداته في (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مجالات الاستثمار:

يمكننا تصنيف مجالات الاستثمار وفقا لعدة معايير نذكر منيا:

أولا: استثمارات من حيث مجالاتها:

والتي بدوره تنقسم إلى نوعين استثمارات حقيقية (مادية) واستثمارات مالية و هي كالتالي :

[1] طراد لمياء، **دور الاستثمار في رأسمال البشري في تطوير اليقظة الاستراتيجية**، مذكرة ماستر في ادارة اعمال المؤسسة، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2015 ، ص 13 و 14

- الاستثمارات الحقيقة:

هي الاستثمارات التي ليا صله بالطبيعة والبيئة وليا كيان مادي ملموس أي يترتب عنها زيادة في الأصول الحقيقية ويعتبر استثمارا حقيقيا إذا كان المستثمر في حيازة أصل حقيقي كالسمع والعقار مثلا. ويقصد بالأصل الحقيقي هو ذلك الأصل الذي لو قيمة اقتصادية في حد ذاته ويتأتى عن طريق استخدامه منفعة اقتصادية إما عمى شكل سمع أو خدمات فأصل مصطلح الاستثمار الحقيقي منحدر من الفكرة القائمة بأن الاستثمار يترتب عليه خلق منافع اقتصادية من ثروة المستثمر وهذه الزيادة هي القيمة المضافة

- الاستثمارات المالية:

الاستثمار المالي هو استثمار في أصل مالي يعطي حق المطالبة بأصل حقيقية بالنظر إلى ما يتميز به من تعدد في مجالاته وخصائصه عن باقي الاستثمارات الأخرى فقد وجد إقبالا كبيرا من طرف المستثمرين الميتمين لذلك ومن بين التعاريف الأخرى التي أعطيت للاستثمار المالي نذكر منها: هو ذلك الاستثمار المتعلق بالأسهم والسندات وكذا الأدوات التجارية والمقبولات المصرفية و الودائع القابلة لتداول....إلخ.

كما يعرف أيضا: "شراء حصة في رأسمال ممثلة بأسهم أو حصة في قرص ممثلة في سندات أو شهادات الإيداع تعطي مالكها حق المطالبة بالأرباح أو الفوائد أو الحقوق الأخرى التي تقرها، القوانين التي لها صلة بالاستثمار في الأوراق المالية[1].

- الاستثمار في الرأس المال البشري:

لقد استخدم مصطلح أرس المال البشري منذ أوائل الستينات من القرن الـ 20 وهذا ما أكدته كتابات شولتز سنة 1961، وكتابات بيكر عام 1964 وهناك من يرجع أصل الكلمة إلى "آدم سميث" في القرن ال18 حيث تم تقديم هذا المصطلح إلى السوق كأسلوب لجذب الانتباه نحو مساهمة العمل في أداء المنظمات.

[1] زموري صافية، عزيزي خديجة، **الأمن القانوني و دوره في تشجيع الإستثمار**، مذكرة ماستر أكاديمي في العموم القانونية، تخصص قانون أعمال، كمية الحقوق و العموم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة ،الجزائر،2019، ص 21.

كما عرف أيضا أنه تلك المعرفة والمهارات والإمكانيات والصفات وخصائصه المختلفة والتي تكمن في الأفراد والتي لها ارتباط بالنشاط الاقتصادي كما أن أرس المال البشري لا يرتكز فقط على ما يمتلكه الفرد من معرفة ومهارات إلى غير ذلك بل يتعداه إلى المدى الذي يمكن للافراد أن يستخدموا فيه كل ما تعلموه ويمتلكونه استخداما منتجا مرتبط بالنشاط[1]

ثانيا: استثمارات حسب اتجاهات التأثير:

- استثمارات إنتاجية مباشرة:

حيث تهتم هذه الأنواع من الاستثمارات بتوليد قيم جديدة، وذلك بغض النظر فيما إذا كانت قيم السلع أو الخدمات أو العوائد الناتجة عن نشاطات المحفظة الاستثمارية الأسواق المالية[2].

- استثمارات انتاجية غير مباشرة:

هي استثمارات تساهم في بناء مشروعات كما تعتبر ركيزة اقتصادية أو تكنولوجية أو اجتماعية تخدم الإنتاج المباشر، حيث تشمل هذه الاستثمارات البنية التحتية والفوقية المشروعات أي ما يدخل ضمن البنية التحتية كافة النفقات الاستثمارية التي تكون على السكن التعليم، الصحة، شبكات الري ... الخ، بينما مشروعات البنية ، الطرق، والمطارات الفوقية تتمثل في إعداد القوى العاملة المؤهلة للعمل في الوحدات الانتاجية الصناعية و الزراعية والخدمية وتلك العاملة في الأسواق.

ثالثا: استثمارات حسب تصنيفها الجغرافي أو حسب الجنسية:

- الاستثمارات المحلية (الوطنية):

والتي تشمل جميع الفرص الممنوحة للاستثمار في السوق المحلية مهما كانت الأداة المستعملة وبالتالي يعتبر استثمارا محليا جل الأموال المستثمر داخل التراب الوطني من قبلا المقيمين سواء كانت

مؤسسات أو أفراد وبغض النظر عن الأداة المستخدمة: عقارات، أوراق مالية

- الاستثمارات الخارجية الأجنبية :

ويعني ذلك تحول رأس المال من بلد إلى بلد آخر وهو في أغلب الأحوال يتم في العلاقات بين الشمال والجنوب، إذ يتم تحول رؤوس الأموال من البلاد المصنعة إلى البلاد النامية[1]. حيث تشمل مجالات الاستثمارات

[1] زموري صافية، عزيزي خديجة، المرجع سبق ذكره، ص 21.

[2] **المحفظة الاستثمارية لسوق المالي** :هي أداة مركبة من أدوات الاستثمار تتكون من أصلين أو أكثر و تخضع لأداة شخص مسؤول عنها و يسمى مدير المحفظة و هو مالكها أو مأجورا عنها فقط

الخارجية أو الأجنبية جميع الفرص المتاحة في الأسواق الخارجية ،وتتم هذه الاستثمارات من خلال الأفراد والمؤسسات المالية إما بشكل مباشر أو غير مباشر وبالرجوع إلى نص المادة (03) من الأمر 01-03[2] سالف الذكر نجدها أثارت مفهوما لمستثمر المقيم وغير المقيم حيث اعتمدت في ذلك على معيار العملة التي تستعمل من قبلا لمستثمر الإنجاز مشروعه وذلك تمييزا بينهما حيث لو قام مستثمر يقيم في الجزائر بشراء عقار في لندن قصد المتاجرة أو مؤسسة جزائرية قامت بشراء حصة في شركة ألمانية هنا الاستثمار في الحالتين بعد استثمارا خارجيا مباشرا. أما الاستثمار الأجنبي غير المباشر تتمثل أوجه العمل فيه إذا قام مستثمر بشراء حصة من محفظة مالية لشراء استثمار تبيع سندات في البورصة بنيويورك هنا عد استثمارا خارجيا غير مباشر بالنسبة للشخص المستثمر.

رابعا: استثمارات حسب الهدف:

حيث يرتكز هذا النوع على سبيل المثال على الاستثمارات العقارية والاستثمارات السياحية والصناعية وكذا الزراعية.

الفرع الثاني: أدوات الاستثمار:

يقوم الاستثمار على بعض الأدوات الخاصة وهي أدوات مادية وأخرى مالية[3] .

أولا: الأدوات المادية للاستثمار:

- مشروعات اقتصادية:

وهي من بين أكثر الاستثمارات انتشارا في العالم حيث تختلف وتتنوع ما بين نشاطات تجارية وأخرى خدماتية، ونشاطات زراعية وصناعية وغيرها.

- الاستثمار العقاري:

حيث تقوم هذه الاستثمارات على طريقتين هما:

أ- الاستثمارات المباشرة وفيها يقوم المستثمر بشراء عقار كشراء أرض مثلا أو مبنى فعلي.

ب – الاستثمارات غير المباشرة: تتمثل في شراء المستثمر سهم أو سند عقاري عن طريق الاشتراك في أحد المصارف.

---

[1] زموري صافية، عزيزي خديجة، المرجع سبق ذكره، ص 23

[2] الامر 03/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 ،مرجع سبق ذكره ،ص 5 و 6

[3] قادري عبد العزيز ، مرجع سبق ذكره ،ص 43

- الاستثمار في السلع:

إذا كنا تفكر في الاستثمار في أحد الأسواق المالية العالمية فتجارة المعادن والسلع الأساسية ينبغي أن تكون من بين أولوياتنا، لأنها تعتبر كنز لا يضاهي ولا يجب التغاضي عنه لعدة أسباب من بينها احتياج العالم دائما للسلع وسيبقى دائما بحاجة إليها، ويكون الاستثمار في السلع عن طريق الاستثمار في المنتجات التي لها خاصية استثمارية وتملك أسواق خاصة بها تتشابه مع أسواق الأوراق المالية كالذهب والبن[1] .

ثانيا: الأدوات المالية للاستثمار

حيث تقسم الأوراق المالية المتداولة في السوق إلى نوعين أساسيين هما:

- أدوات ملكية وتشمل التعهدات والخيارات والأسهم

أ- التعهدات: وهو صك يصدر عن المؤسسة المساهمة في السوق المالي مرفقة بإصدارها من الأوراق المالية ذات الدخل الثابت كالأسهم الممتازة والسندات بهدف الترويج لهذه الأوراق عن طريق منح مزايا إضافية تشجع على شرائها حيث يتيح هذا التعهد للمستثمر الحق في شراء نسبة معينة من الأسهم العادية للمؤسسة المصدرة من تاريخ الإصدار، ويسقط حق المستثمر في استخدامها بعد انقضاء المهلة المحددة.

ب - الخيارات: تشبه التعهد في بعض الأوجه وتختلف عنها في البعض الآخر، التعهدات تصدر عن المؤسسة الأوراق المالية والتي لها دور البساطة كبنوك الاستثمار، كما تكون مدة الخيار أقصر من مدة التعهد حيث الأولى لا تتجاوز العام الواحد بينما الثانية تمتد ما بين 03 سنوات الى 05 سنوات

ج- الأسهم: وهو تلك الأوراق المالية ذات القيمة المتساوية تستخدم في التداول بطريقة مباشرة أو عبر الأسواق المالية، كما يعتبر كل سهم من الحقوق الملكية الذي يضمن لمالكه الحصول على حصة محددة من رأسمال المنشأة. كما هو ملكية في شركة السهم العادي يمثل حصص في رأسمال شركة المساهمة غير محمد مسبقا حيث هناك عديد الأنواع من الأسهم الممتازة والعادية

. الأسهم العادية هي أداة ملكية تالية في الحقوق لكل أنواع أدوات الملكية الأخرى.

- الأسهم الممتازة هي ورقة مالية تدر توزيعات ثانية وتكون في حالة أفضل عن الأسهم العادية من ناحية حقوقها في أرباح الشركة.

- أدوات دين:

[1] قادري عبد العزيز ، مرجع سبق ذكره ،ص 49

السندات: تعرف بأنها ورقة مالية ذات قيمة إسمية واحدة قابلة للتداول تصدر عن الشركة المساهمة العامة وتقوم بطرحها من أجل الحصول على قرض تتعهد الشركة بموجبه بسداد القرض وفوائده وفقا الشروط الإصدار حيث من خصائص السند أنه أداة دين يرتب لحامله حق دائنية على الشركة المصدرة كما هو أداة استثمار ثابتة الدخل لأن حامله يتقاضى فائدة سنوية، ويتميز بخاصية محدودية الأجل[1].

الفرع الثالث: محددات الاستثمار:

ولأن الاستثمار من العناصر التي تتعرض إلى انقلابات وتغيرات كثيرة في السوق فإن تفسير أسباب هذه التقلبات في الاستثمار أمر مهم في التحليل الاقتصادي حيث هنا كمجموعة عوامل تلعب دور كبير في التأثير على حجم وفعالية الاستثمار، وهذا ما يطلق عليها بمسمى العوامل المحددة للاستثمار. والتي سنعرضها بإيجاز فيما يأتي:

أولا: حجم الدخل القومي:

يرتبط الاستثمار بالدخل ارتباطا وثيقا حيث بزيادة الدخل يزداد الاستثمار وينخفض بانخفاضه حيث لو افترضنا بقاء الاستهلاك على حاله وازد الدخل حتما سوف يؤدي إلى زيادة حجم الادخار في الاستثمار، وعليه هناك تأثير متبادل بين الدخل والاستثمار كما أن نمط توزيع الدخل القومي من العوامل الفعالة والمحددة لحجم الاستثمار عن طريق تأثيره على حجم المدخرات لكل فئات المجتمع المختلفة.

ثانيا: الاستثمار والتوقعات:

يحتاج العمل الاستثماري إلى وقت وذلك حسب طبيعة المشروع ليسيم في إنتاج على الربح المثمر من خلال توسيع الطاقة المنتجات التي تجعله مجزيا للمستثمر الذي يعو د ويأخذ وقت و يكون ذلك عبر مدة الإنتاجية لمؤسسة سوف لا يرى ثمرة استثماره مباشرة، إنما من الزمن حيث يتوقف ذلك حسب قيمة الاستثمار وحجمه وطني كان أو أجنبي.

ثالثا: سعر الفائدة

يلعب سعر الفائدة دوار كبيرا في العملية الإنتاجية من خلال تأثيره على قرارات الاستثمار وهذا ما نجده في الدول المتقدمة مما يؤثر ذلك على الرغبة الادخارية لفئات المجتمع، فالرفع من سعر الفائدة يؤدي

[1] قادري عبد العزيز ، مرجع سبق ذكره ،ص 51

إلى سحب أكبر قدر ممكن من فائض الدخول لهدف توظيفيا في المجال الاستثماري والتي يخدم عملية التطور الاقتصادي حيث يحصل العكس في حال انخفاض سعر الفائدة.

كما يتم رفع سعر الفائدة الذي هدفه كبح عملية الافتراض، وعليه العمل على تقليل منسبة السيولة في السوق ومؤدى ذلك هو التقليل من نسبة التضخم. أما فيما يخص تأثير سعر الفائدة عمى المستثمر ،حيث يختلف هذا السعر بحسب المدة الزمنية المحددة ليا شهرية أو سنوية، أيضا بحسب قيمة المبلغ الذي اقترض. [1]

المطلب الثالث: أهمية والأهداف و مخاطر الاستثمار:

تتعدد أنشطة الاستثمار لتشمل جميع مجالات الاقتصادية والاجتماعية، حيث يهدف كالقرار استثماري إلى تحقيق أهدافه سواء كانت على المستوى الداخلي أو الخارجي لذلك فإن للاستثمار أهداف مختلفة و مخاطر تنجم عنه.

الفرع الأول: أهمية الاستثمار:

دور فعال و أهمية كبير في تحريك النشاط الاقتصادي ويرجع ذلك إلى للاستثمار، إستراتيجية الاستثمار التي ليا أهداف اقتصادية على المدى البعيد، فالاستثمار هو المحرك الرئيسي للنمو فهو ذو بعد مستقبلي ولو منفعة عامة حيث يختص الاستثمار في استغلال الطاقات والقدرات وتتمثل أيضا في المساهمة لموصول إلى مستوى معيشى مرتفع في الدول المتقدمة و الدول النامية، وجد الاستثمار ميم للمؤسسات كوحدة اقتصادية حيث يعتبر سرو جودها واستمرارها وتطورها[1].

الفرع الثاني: أهداف الاستثمار:

تختلف اهداف الاستثمار في الدول المتقدمة عنه في الدول النامية حيث ان الدول المتقدمة تبحث عن تحقيق جملة من الاهداف تختلف اختلافا يكاد يكون كميا عما تبحث الدول النامية عن تحقيقه. إداريا باستغلال وبذلك تقوم الدول المتقدمة صناعيا والمتطورة تكنولوجيا والتشريعات والقوانين الاستثمارية التي تشرع في الدول

[1] قادري عبد العزيز ، مرجع سبق ذكره ،ص 39 و 40

[1] برحومة عبد الحميد ،محددات الاستثمار و أدوات مراقبتها ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ،كلية العلوم الاقتصادية ،جامعة منتوري ،قسنطينة، الجزائر ،2007 ،ص 74

النامية والتي يقصد منيا جذب الاستثمار، ولكن ما يهمنا في هذا المبحث إلقاء نظرة عن الاستثمار في الدول المتقدمة أي بمعنى ان هذه الدول هي الدول المضيفة وتجذب راس المال الأجنبي اليها وسنأخذ نموذج دولة اليابان من الدول المتقدمة، حتى نعطي لمقاري الكيفية التي تتصرف بها تلك الدولة من خلال تشريعاتي للحيلولة في الاستفادة من الاستثمارات .فمنيا من قيد رؤوس الأموال الأجنبية والهدف من ذلك هو الحفاظ على منتجاتها الوطنية من جية والحفاظ عمى السوق الداخلية من جهة أخرى، وسنتناول بالتفصيل والاستقراء للقوانين المنظمة للاستثمار والتطورات التي حصلت عليها لكي يطمع القارئ على تلك التجربة للاستفادة منيا[1].

أولا: أهداف المستثمر:

- يسعى المستثمر لمحصول على المواد الأولية من الدول المستثمر فيها لأجل استخدامها في تكرارها.
- الاستفادة من القوانين المشجعة للاستثمار والإعفاءات الضريبية المقررة التي تمنحها الدول المضيفة للمستثمرين من أجل جذب الاستثمارات الأجنبية إليها.
- توفير أسواق جديدة لمنتجات وبضائع الشركات الأجنبية خاصة لتسويق الفائض من السلع لمدى الدول المستثمر فيها.
- الاستفادة من ميزة هامة في الدول النامية وأغلب الدول المستثمرة فيها حيث أن أجرا لأيدي العاملة عادة ا تكون منخفضة بالنسبة للدول المتقدمة صناعيا وكذلك تكلفة الحصول على المواد الخام وتكلفة النقل الضئيلة وبالتالي هذا العامل يشجع أيضا للاستثمار وهدف يسعى المستثمرين الحصول عليه.
- ومن أهداف المستثمر تحقيق الربح في الدول المضيفة له تفوق بالكثير أرباحها من عملياتها داخل موطنيا[2].

ثانيا: أهداف البلد المضيف للاستثمار:

[1] قدراوي فاطمة ،**ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري** ،مذكرة ماستر قانون أعمال ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة ،الجزائر ،2016 ،ص 16

[2] قادري عبد العزيز، المرجع السابق ، ص38.

على عكس المستثمر نجد الدول المستثمر فيها ومن وراء قبولها الاستثمارات الأجنبية ليا أهداف ودوافع تسعى إلى تحقيقها من وراء ذلك نذكر منها:

- الاستفادة من التقدم التكنولوجي المتطور والإدارة الحديثة المعروفة لدى الدول المتقدمة.
- جلب رؤوس الأموال الأجنبية للاستثمار بالدول النامية بالتحديد محاولة منيا القضاء على مشكلة البطالة وذلك بتشغيل عدد من العاملين في المشاريع التي يتم إنشاؤها.
- تحاول الدول المضيفة للاستثمار زيادة نسبة الصادرات أو تحسين ميزان المدفوعات من خلال الاستثمار.
- التقليل من الواردات وذلك من خلال زيارة الإنتاج المحلي لكي يستبدل بالسلع المستوردة السلع المنتجة محليا.
- تدريب العاملين المحليين على الأعمال الفنية والإدارية المطورة على استخدام وسائلا لإنتاج المتقدمة[1].

الفرع الثالث: مخاطر الاستثمار:

ترتبط مخاطر الاستثمار بحالة عدم التأكد المصاحبة للتدفقات الداخلية لعوائد متتابعة الجدول، وقد تشمل راس المال إضافة إلى العوائد، وتعبر مخاطر الاستثمار عن درجة الانحرافات في التدفقات النقدية الداخلية عن القيمة المتوقعة لها، كلما ازدت درجة الانحرافات تفعت مخاطر الاستثمار.

أولا: تعريف المخاطر:

تعرف على "أنها التقلبات المنتظمة أو الغير منتظمة، الدورية أو الغير الدورية، الشاملة أو الجزئية في ظروف عدم التأكد السائد في الأسواق المالية والنشاطات الاقتصادية على المستويين المحلي والدولي".

وتعرف أيضا على أنيا "شعور بعدم تحقيق الهدف" فإن معظم المستثمرين يفضل ونعدم تحمل أية مخاطر، إلا أنهم في نفس الوقت مستعدون لقبول مخاطر أعلى مقابلات وقيعهم الحصول عمى عائد أعلى لذلك عند اتخاذ القرار الاستثماري" يجري مبادلة بين العائد والمخاطر فقد يتحمل المستثمر مخاطر أكبر مقابل عائدات أكبر ويفضل البعض الآخر الالتزام بمبدأ الحيطة والحذر فيبحثون عن مشاريع ذات مخاطر أقل حتى ولو كانت ذات عائد قليل[2].

[1] قادري عبد العزيز، المرجع نفسه ، ص38

كما ترتبط مخاطر الاستثمار برغبة المستثمر بالحصول على عوائد سريعة ومؤكدة من خلال التدفقات النقدية الداخلية المتوقع الحصول عليها مستقبلا هدا يتطلب دراسة هذى المخاطر كالآتي:

أ- بعض من المستثمرين يفضل المشروعات الاستثمارية التي توصف بأنها استثمارات أمنة لتحقيقها عائدا اقتصاديا كبيرا ويصاحبها درجة عالية من المخاطر.

ب- وبعض المشروعات توصف بأنها آمنة ولكنها تحقق في نفس الوقت عائدا اقتصاديا محدودا أو متوسطا.

ج- تصنف المشروعات الاستثمارية وفقا لدرجة المخاطر المصاحبة ليا التي تؤثر على العائدات الاقتصادية المتوقع منيا القيام بما يلي:

ج-1 -اختيار المشروع الاستثماري الذي يحقق عائدا اقتصاديا يتلاءم مع رغبة المستثمر وقدرته على تجنب أو قبول المخاطر.

ج-2 -تحديد المشروعات التي تصاحب درجة عالية من المخاطر ويجب تجنبها إذا كانت تهدد كيانه المالي وبقاؤه في مجال الأعمال.

ج-3 -القيام بتقدير مسبق لاحتمالات النجاح أو الفشل.

ج-4 -تقدير طبيعة المخاطر المصاحبة للمشروع الاستثمار مثال ذلك مخاطر الأعمال التي لها علاقة بالنشاط الإنتاجي، وكذلك المخاطر المالية المرتبطة بقدرة المستثمر على توفير الأموال لتنفيذ المشروع بأقل تكلفة من معدل العائدات، كذلك الأخذ بعين الاعتبار فيكل من المخاطر، الأعمال والمال وقوى العرض والطلب في السوق المالي على منتجات المشروع[1].

ثانيا: أنواع مخاطر الاستثمار:

يعود ظهور مخاطر الاستثمار إلى عوامل مختلفة منها خارجية وداخلية، فإذا تعمق الأمر بالعوامل الداخلية فنحن أمام مخاطر غير منتظمة أما عندما نكون أمام عوامل خارجية نكون أمام مخاطر منتظمة ويتعمق الأمر هنا بالمخاطر التجارية. إضافة إلى ذلك المخاطر الغير تجارية التي ليا أثر كبير على عملية جذب الاستثمارات الأجنبية.

---

[2] نحال أسماء ،**سياسة دعم و ترقية الإستثمار في الجزائر**، مذكرة ماستر مالية و بنوك، ، جامعة أم البواقي ،2014، ص 29.

[1 2] نحال أسماء ،مرجع سبق ذكره ، ص30

- المخاطر التجارية:

أ –المخاطر المنتظمة للاستثمار:

نجد أن هذا النوع من المخاطر يؤثر على المستثمرين كافة دون استثناء أي بمعنى أنيا تؤثر على السوق بكامله وتشمل جميع الاستثمارات والأدوات المتداولة فيه دون استثناء أي قطاع أو نشاط صناعي، والجدير بالقول أن الاختلاف في التنوع الاستثماري لا يعتبر انما يقلل من حدتها ومن مصادرها نجد منها مخاطر حلا جذريا لهذا النوع من المخاطر والسوق ومخاطر تغير السعر ومخاطر التضخم.

ب–المخاطر الغير المنتظمة للاستثمار:

تمثل هذه المخاطر الجزء المتبقي من المخاطر الكمية للاستثمار، حيث تقوم على نوع الاستثمار وليس على طبيعة النظام المالي مما يجعلها خاصة بالمشروع الاستثماري فقط فهي تؤثر على مستثمر معين أو مشروع محدد دون غيره لا يكون لها تأثير على السوق بشكل عام وإذا يمكن الحد منها عن طريق تنويع المحفظة الاستثمارية من نما بشكل خاص، مصادرها نجد مخاطر المعاملات الإدارية و مخاطر الصناعة التي بنشاط صناعي معين[1]

- المخاطر الغير تجارية:

هي المخاطر التي تصيب الاستثمار الأجنبي والتي تندرج في إطار الظروف والوقائع السياسية التي تمر بها الدولة والتي تؤثرا سلبا على نظامها القانوني ويكون لها تأثير مباشر على المستثمر الأجنبي من خلال ممارسة الدولة لسيادتها والتي تمس بطريقة مباشرة حقوق المكتسبة للمستثمر.

أ– المخاطر السياسية :

تعرف المخاطر السياسية بأنها الأوضاع والإجراءات الجديدة التالية لإنشاء المشروع الاستثماري والتي تعرقل النشاط أو تمنعه كليا أو مؤقتا أو التعسف في نزع ملكية وهو من أخطر الإجراءات، حيث تختلف هذه المخاطر من بلد إلى آخر وهي أنواع هناك مخاطر تؤثر على العملية المالية لتحويل الأرباح و مخاطر تؤثر على الممتلكات و هذا كله ناتج عن عدم الاستقرار السياسي و الاقتصادي للنظام الجديد للدولة المضيفة له. وتطرق المشرع الجزائري لتعريف الخطر السياسي من خلال نص المادة (06) من الأمر 96/06 المتعلق

[1] لفتاحة سعاد، إدارة المخاطر الاستثمارية في شركات التأمين وفق نظام الملائمة (دراسة حالة الشركة الوطنية لتأمين) ،مذكرة ماجيستير اقتصاديات التأمين ،جامعة فرحات عباس ،سطيف ،2015 ،ص 80

بتأمين القرض عند التصدير بقوله: وجوب صدور التصرف عن الدولة أو إحدى هيئاتها العامة نتيجة قرار تتخذه أو نتيجة حرب أو ثورة أو أعمال شغب، وغيرها من الوقائع المماثلة التي وقعت في البلد المضيف.

ب – المخاطر القانونية:

نعني بها دراسة البيئة القانونية التي يعمل بها المستثمر و تتعلق هذه الأخيرة بآليات التشريع والقضاء و التنفيذ في الدولة التي يرغب المستثمر بالاستثمار فيها حيث ينظر في مدى حداثة الأنظمة القائمة ومواكبتها لتطورات العصر وضوح البيئة النظامية و اختصاص المحاكم وآليات التقاضي و التعويض وتعتبر قوة البيئة القانونية .

خلاصة الفصل:

مبدأ الثبات التشريعي هو مبدأ قانوني ينص على استمرارية القوانين والأنظمة القانونية دون تغيير إلا في الحالات المحددة بشكل صريح ومناسب. ويعكس هذا المبدأ الاستقرار القانوني الذي يساعد على توفير بيئة تشريعية متينة وموثقة للمواطنين والشركات، في سياق الاستثمار يعتبر مبدأ الثبات التشريعي أمرًا مهمًا جدًا. حيث يوفر هذا المبدأ الثقة للمستثمرين بأن القوانين والأنظمة التي تنظم الأعمال والاستثمارات لن تتغير بشكل مفاجئ أو تجعل الاستثمار غير مجدي. الثبات التشريعي يخلق بيئة ملائمة للاستثمار حيث يتمكن المستثمرون من التخطيط للمستقبل واتخاذ القرارات الاستثمارية بناءً على الثقة بالقوانين القائمة، من المهم أيضًا أن يكون هناك آليات لتعديل القوانين والأنظمة بطريقة شفافة وبمناسبة حيث يمكن للدولة أو السلطة التشريعية إجراء التغييرات اللازمة عند الضرورة مع الحفاظ على الاستقرار العام وتجنب الفوضى القانونية.

وقد تحصنا في هاته الدراسة إلى أن مبدأ الثبات التشريعي يوفر الثقة والائتمان اللتان يبحث عنهما المستثمر الأجنبي في مواجهة سيادة الدولة المضيفة، حيث يمنحه الحماية الكافية من التغييرات التشريعية مما يطمئنه على مشاريعه الاستثمارية، بالإضافة إلى أن شرط الثبات التشريعي يعود بالفائدة على الدولة المضيفة من خلال المساهمة في عملية تدفق الاستثمارات الأجنبية وجذبها وبالتالي توفير رؤوس الأموال الأجنبية، التي تساهم في التنمية الاقتصادية والاجتماعية على المستويين الوطني والدولي وعلى الرغم من كل هاته المزايا التي يتمتع بها مبدأ الثبات التشريعي إلى أنه لم يسلم من النقد، بحيث يعاب عليه أنه يقلص من سيادة الدولة ويحد من سلطتها التشريعية، لهذا نادى الفقه بآليات بديلة متمثلة في شرط المراجعة أو التفاوض و الشرط الجزائي بشكل عام، ويعتبر مبدأ الثبات التشريعي أساسيا لضمان الاستقرار القانوني وتعزيز بيئة الاستثمار، مما يسهم في النمو الاقتصادي والتنمية المستدامة.

انعكاس مبدأ الثبات التشريعي على الأمان القانوني لعقود الاستثمار بالجزائر

تمهيد:

تعد الجزائر واحدة من الدول النامية التي تسعى جاهدة لجذب الاستثمارات الوطنية والأجنبية من أجل تعزيز النمو الاقتصادي وتحقيق التنمية المستدامة. تعتبر عقود الاستثمار أداة رئيسية لتحقيق هذا الهدف، إلا أن الثقة والاستقرار القانوني تعتبر أحد العوامل الأساسية التي تؤثر على قرارات المستثمرين في الدخول إلى السوق الجزائرية، يتمتع قانون الاستثمار في الجزائر ببعض الثبات التشريعي، ولكن لا يزال هناك بعض التحديات التي تواجه المستثمرين، مثل تغييرات متكررة في السياسات الاقتصادية والقوانين الضريبية. يسعى النظام القانوني في البلاد إلى تحسين بيئة الاستثمار وتعزيز الثقة من خلال إصدار قوانين وتشريعات تعزز الاستقرار والتنمية الاقتصادية، ومن خلال تحليل البيانات والمعلومات المتاحة، يمكننا فهم كيفية تأثير مبدأ الثبات التشريعي على عقود الاستثمار في الجزائر. يمكننا دراسة التحديات والفرص التي تواجه المستثمرين في ظل هذا الإطار القانوني، وتحديد السياسات والإصلاحات اللازمة لتعزيز الاستقرار وجذب المزيد من الاستثمارات، وسوف نتطرق في هذا الفصل على ما يلي:

المبحث الأول : معوقات و بدائل تطبيق مبدأ الثبات التشريعي في الجزائر

المطلب الأول : دور مبدأ عدم رجعية القوانين في تحقيق الثبات التشريعي

المطلب الثاني : معوقات تطبيق مبدأ الثبات التشريعي

المطلب الثالث : بدائل مبدأ الثبات التشريعي

المبحث الثاني : الاستثناءات الواردة على نبدأ الثبات التشريعي و المسؤولية المترتبة عن الاخلال به بالجزائر

المطلب الأول : موقف المشرع الجزائري من مبدأ الثبات التشريعي

المطلب الثاني : الاستثناءات الواردة على نبدأ الثبات التشريعي

المطلب الثالث : مسؤولية الدولة عن الاخلال بمبدأ الثبات التشريعي

المبحث الأول: معوقات وبدائل تطبيق مبدأ الثبات التشريعي في الجزائر:

من أهم معوقات الاستثمار المعوقات السياسية و المالية التي تواجه المستثمر التي تؤثر سلبا على تفعيل الاستثمار برمته، بحيث واجهت الجزائر أزمة حادة تعود جذورها إلى غاية الثمانينيات وما يتبعها من أحداث أخرى ازدت من خطورة هذه الأزمة، حيث تمت هذه الفترة تخوف وتهرب المستثمرين الأجانب من الجزائر بسبب انعدام الأمن كما شيدت في نفس الفترة خروق سياسية صعبة بما فيها انعدام الاستقرار النسبي للطاقم الحكومي حيث تعاقبت على السلطة أربعة رؤساء و أكثر من عشر حكومات، و كذلك اشتداد الصراع بين الحكومة و التيار الإسلامي والأحداث الدامية الناتجة عنه، والتي أدت إلى هروب العديد من المستثمرين الأجانب نتيجة لمتخوف الشديد والكبير من ظاهرة الإرهاب والخسائر المادية والمعنوية المتكبدة من وراء ذلك، ولأجل هذا سنتطرق لهذين الأمرين لمعرفة مدى عرقلتها للاستثمار الأجنبي في الجزائر.

المطلب الأول: دور مبدأ عدم رجعية القوانين في تحقيق الثبات التشريعي:

يعتبر مبدأ عدم رجعية القوانين أحد المبادئ الهامة التي تلعب دور كبير في تحقيق استقرار المعاملات وكذا استقرار المراكز القانونية للأفراد.

و الأصل في القانون هو أن يطبق بأثر فوري على المعاملات و التصرفات القانونية التي تحدث بعد صدوره وبالتالي لا يطبق بأثر رجعي على المعاملات التي حدث قبله[1]، إلا أنه فقد يحدث أن نجد نص في القانون ذاته يرتب أثر رجعي من حيث تطبيقه على الماضي لذلك يظهر اعتبار الاستقرار القانوني هنا، فعندما يتم تعويض تشريع قديم بتشريع جديد، يجب تنظيم مجال تطبقيهما ولتحديد هذا المجال على المشرع أن يرعى اعتبارين متناقضين اعتبار الأمن القانوني، و بالأخص الاستقرار القانوني الذي يفرض عليه إبقاء القانون القديم، واعتبار تطور القانون و وحدة التشريع، هو ما يعني ترجيح كفة القانون الجديد.

فاعتبار الأمن القانوني يفرض التقليص قدر الإمكان من المجال الزمني لتطبيق القانون الجديد، لأن الأفراد نظموا تصرفاتهم واتفاقاتهم وفق النظام القانوني الموجود أمامهم، وبالتالي أي تعديل يطرأ عليه، من شأنه أن يمس بصحة العقود أو الصيغ القانونية الأخرى أو تكيفها مع الأحكام القانونية الجديدة، ومن ثم إخضاعها للقانون الذي تمت في ظله، في المقابل اعتبار التطور يمنح نطاقا أوسع للقانون الجديد،

[1] صاري نوال ،**التفرقة بين الاثر الرجعي للقانون و رجعية الاجتهاد القضائي** ،اعمال الملتقى الوطني للامن القانوني المنظم بكلية الحقوق ،جامعة قاصدي مرباح ورقلة ،الجزائر ،2012/06/05 ،ص 10

لأنه أحسن من القانون القديم، وبالتالي ليس من العدل أن نحرم الأفراد من مزايا القانون الجديد. لذلك يكون هناك متناقضين يجب الفصل بينهما عند تطبيق القانون من حيث الزمان، و هما الأثر الفوري للقانون، وعدم رجعية القانون، فاستقرار القانون يقتضي منا عدم تطبيق القانون الجديد على الأوضاع السابقة عليه أي عدم رجعيته وتطبيقه بأثر فوري على الأوضاع الجديدة التي تشكلت في ظله، لكن قد يكون القانون الجديد أفضل من حيث المزايا و الضمانات وبالتالي تظهر الحاجة لتطبيقه بأثر رجعي[1].

الفرع الأول: مضمون مبدأ عدم رجعية القوانين وعلاقاته بالثبات التشريعي:

يفرض مبدأ عدم الرجعية احترام الماضي عن طريق حمايته من الطعن فيه، وذلك بمنع أي فعل أو تصرف من أن تترتب عليه عواقب على فترة ما قبل تاريخ حدوثه بفرضية لا

يمكن التنبؤ بها؛ وبالتالي فإن الدفع بعملة أجنبية مثلا صالح رغم أ ن القانون اللاحق يحظره، وبالتالي يظل السموك مشروعا على الرغم من أن قانون العقوبات يحظره في وقت لاحق[2].

ويعتبر مبدأ عدم سريان القانون بأثر رجعي من الأسس الأولية التي يقوم عليها القانون في كل بلد، ونظرا لأهمية المبدأ فإن الدساتير الوضعية تحرص دائما على تأكيده و أصبح من المبادئ المستقرة في الشرائع الحديثة و يأخذ به الفقه و القضاء و لو لم يكن منصوصا عليه و يرجع ذلك لعدة اعتبارات ومبرارت[1] أهمها:

- تقضي العدالة بعدم سريان القانون على الأوضاع القانونية التي تمت قبل نفاذه، فليس من العدل أن ينظم الناس شؤونهم وتصرفاتهم طبقا لقانون معين ثم يصدر قانون جديد فيبطل ما قاموا به من تصرفات، ولا يعقل أن يطلب منيم احترام القانون قبل صدوره وقبل أ ن يتمكنوا من العلم به.

---

[1] صاري نوال ، مرجع سبق ذكره ،ص 10

[2] **Dictionnaire de vocabulaire juridique publié sous la direction de M.Cabrillac**, voir Thomas PIAZZON, **La sécurité juridique,** doctorat et notariat, Collection de Thèses, Thom 35, Edition Alpha, Defrénois Lextenso éditions, Paris, 2010, p.34.

[1] محمد حسين منصور ،**المدخل إلى القانون– القاعدة القانونية**، الطبعة ألولى، منشوارت الحمبي الحقوقية، بيروت– لبنان،2010 ،.ص.289 و 290

- يؤدي تطبيق القانون بأثر رجعي إلى انعدام الثقة في القانون و وجود القلق في نفوس الأفراد، فمن غير الجائز صدور تشريع جديد يهدم ما تم قبله، و يصبح بذلك أداة لهدم كيان المجتمع بدلا من حمايته و بناءه. و يضعف الإحساس بالأمان القانوني و تزول ثقة الأفراد في الدولة و القانون.
- والمقصود بعدم الرجعية "أن القانون الجديد لا ينبغي أن يمس المراكز القانونية التي تكونت أو انقضت في ظل القانون القديم، كما لا يمس ما توافر من عناصر خاصة بتكوين أو انقضاء هذه المراكز ولا ما رتبته تلك المراكز القانونية من آثار[2]"
- فطبقا لنص المادة 02 من ق م ج : "لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون لو أثر رجعي، ولا يجوز إلغاء القانون إلا بقانون لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء، وقد يكون الإلغاء ضمنيا إذا تضمن القانون الجديد نصا يتعارض مع نص القانون القديم أو نظم من جديد موضوعا سبق أن قرر قواعده ذلك القانون القديم".

الفرع الثاني: الاستثناءات التي تحد من دور مبدأ عدم رجعية القوانين:

يقتضي مبدأ الأمن القانوني باعتباره أحد أهم مبادئ دولة القانون، كقاعدة عامة تحقيق الاستقرار في العلاقات القانونية حماية الأشخاص التي قدرت حساباتها و توقعاتها على أساس قاعدة قانونية معينة ،فعندما تقوم الدولة بتعديل أو إلغاء هذه القاعدة، يجب أن لا تفعل ذلك بأثر رجعي، و إنما بالنسبة للمستقبل فقط، فالمشرع ملزم من أجل تحقيق دولة القانون، بعدم سن قواعد قانونية بأثر رجعي كأصل.

ولكن هكذا تصبح قدرة المشرع عمى اتخاذ قوانين رجعية – لاسيما في المواد المدنية والتجارية – محدودة، وأن اضطراب المعاملات يحول دون إمكانية اتخاذ المشرع قوانين رجعية، لكن كما سبق القول هناك حالات استثنائية يجوز فيها تطبيق القانون الجديد عمى الماضي مثل القوانين التفسيرية، و القواعد المتعلقة بالنظام العام و الآداب العامة، فهل هذا يعني تجاوز وعدم احترام اعتبار الاستقرار القانوني و بالتالي الأمن القانوني بمعنى أوسع؟

يمكن القول في هذا الصدد أن هذه الحالات في الأساس هي محدودة، و لها مبرارتها التي تجعل من مسألة رجعية القوانين مقبولة، بل مهمة جدا بالنسبة للمعني بها و المجتمع أيضا، فمثلا تكييف القانون على

[2] محمد حسين منصور ، المرجع السابق، ص 300.

أنه تفسيري يقلص من إمكانية العمل به وبالتالي القبول برجعيته، حيث لا يصلح هذا التكييف إلا إذا كان القانون يسوي اختلافا في التفسير دون أن يضيف شيئا جديدا، و بالتالي القانون الذي يضيف شيئا جديدا أو يلغي شيئا قائما لا يمكن اعتباره قانونا تفسيريا و بالتالي لا يمكن القبول برجعيته ،ففي القانون الفرنسي مثلا، يعتبر مبدأ عدم رجعية القوانين واحدا من أركان الأمن القانوني بيد أن رجعية القوانين لا يمكن الاستغناء عنها نهائيا[1].

فعلى الرغم من رسوخ قاعدة عدم رجعية القوانين لكنيا كغيرها من القواعد ليست مطلقة حيث ترد عليها استثناءات، إ لا أنو يشترط في هذه الأخيرة أن تكون مما تقتضيه المصلحة العامة، وذلك عندما تصبح الرجعية ضرورة تفوق ضرورة استقرار المعاملات، حيث تنص أغلب دساتير الدول على امكانية
تطبيق القوانين بأثر رجعي بعد اقراره من أغلبية خاصة داخل البرلمان دون أن يشمل ذلك القوانين الجنائية والقوانين الضريبية، فمثلا يشترط القضاء الدستوري في فرنسا ومصر لإمكان تطبيق القانون بأثر رجعي في المسائل الجنائية والضريبية وجود مصلحة عامة أو ضرورة تبريره، وبشرط عدم المساس بحجية الأمر المقضي بو الذي تتمتع بها الأحكام القضائية[2].

المطلب الثاني: معوقات تطبيق مبدأ الثبات التشريعي:

اختلفت الآراء الفقهية حول شرط الثبات التشريعي فهناك من يقرر ضرورة الأخذ به ويؤيده ويؤكد صحته، بينما اتجاه أخر ينكر هذا الشرط و يعتبره ليست له قوة ملزمة وهو يخضع لسيادة الدولة، واتجاه ثالث توفيقي بين الاتجاهين يذهب إلى أن قيمة هذا الشرط وصحته تكون بالنظر إلى النظام القانوني الذي يستمد منه العقد صحته والذي يحدد القواعد الواجبة التطبيق على موضوع العقد، إن تطبيق مبدأ الثبات التشريعي في عقود الاستثمار في الجزائر يصطدم واقعيا بالعديد من العقبات، مما جعل العديد من الفقهاء يطالبون بإلغائه و إعادة النظر فيه من زاوية أخرى واقترحوا بدائل لذلك.

[1] لعماري وليد، المرجع السابق، ص 130.

[2] عامر زغير محيسن ،**الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية**، م مركز د ارسات الكوفة، العدد12 ،الع ارق،2010 ، ص203.

على الرغم من أهمية مبدأ الثبات التشريعي ودوره في جذب المشاريع الاستثمارية إلا أن تطبيقه يصطدم بداية بعدم استقرار المنظومة التشريعية الخاصة بالاستثمار في الجزائر ثم عدم تحديد المجال المخصص لتطبيق المبدأ عدم الالتزام بتطبيق المبدأ.

الفرع الأول: عدم استقرار المنظومة التشريعية في الجزائر وكثرة تعديلاتها:

في الوقت الذي كان ينتظر فيه من سن القوانين المتعلقة الاستثمار انسيابها وارتفاع حجميا في الجزائر إلا أن النتائج كانت مخيبة للآمال، فثمة أمور ترتبط في مجموعها بالأوضاع القانونية في الدولة وتؤدي بحكم هذا الارتباط، إلى جعل نظامها القانوني معوق لاستثمار عمى إقليمها، وتتعلق هذه الأمور أولا بصفات هذا النظام القانوني، وثانيا بالطريقة التي يعمل بها، وقد اثبت الواقع العملي عجز هذه القوانين عن جذب الاستثمارات في مستوى حجم وقدرات المنطقة.

إن كثرة وتنوع النصوص القانونية المتعمقة بنشاط الاستثماري والتي تغطي الجانب الهام للقطاعات النشاط الاقتصادي، مرورا بالتطبيق الموازي لمنصوص السارية المفعول، والتي بدون شك يعد أمر غاية في التعقيد للمستثمر على وجه الخصوص، الأمر الذي يدفعه إلى النفور من اتخاذ قرار الاستثمار في دولة معينة حتى ولو تم تكريس مبدأ تجميد النص التشريعي[1].

يتميز قانون الإستثمار في الجزائر بكثرة تعديلاته سواء بالنسبة للنص الأساسي المتعمق بالاستثمار وحسب النسبة للقوانين المكملة له إضافة إلى التعديل في قوانين المالية المتعاقبة هذا من جهة، ومن جهة أخرى تشعب النصوص القانونية وكثرتها واختلاف مضامينها الأمر الذي يشكل عدم استقرار المبدأ وتقهقر الأمن القانون للاستثمار، وأبسط مثال على ذلك تنظيم المشرع للمناطق الحرة التي تعتبر وعاء عقاري للمشاريع الاستثمارية حيث ظهرت بداية في المرسوم التشريعي 12/93ضمن المادة (25) منه وصدر في شأنها المرسوم التنفيذي 320/94، ثم بعد إلغاء المرسوم التشريعي وصدور الأمر 03[1]/01 لم تتطرق أحكامه لهذه المناطق وإنما تم تنظيميا بموجب الأمر 02/03 الذي ألغى بدوره بموجب القانون 10/06 [2]ومشاكلها لا زالت

[1] والي نادية، المرجع السابق، ص 515.

[1] الأمر رقم 02/03، **المتعلق بالمناطق الحرة**، المؤرخ في 19 يوليو 2003، الجزائر، عدد 43.

[2] القانون رقم 10/06 المتضمن إلغاء الامر 02/03 **المتعلق بالمناطق الحرة** ،الجزائر ،عدد 42 ،المؤرخ 2010/01/24

مطروحة ولم تجد حلول جذرية إلى يومنا هذا، كذلك بالنسبة للعقار الصناعي الذي أيضا يطرح إشكالا كبيرا في نصوصه القانونية ويعتبر عقبة كبيرة أمام المشاريع الاستثمارية[3] .

الفرع الثاني: عدم تحديد مجال الثبات التشريعي بشكل دقيق:

إن عدم فيم النصوص القانونية نظرا لعدم دقتها، يؤدي إلى تأويل خاطئ بالتالي النتيجة بطبيعتها تكون سيئة، وفي هذه الحقيقة هذا التنوع في النصوص القانونية التي تتوالى الواحدة تلوا لأخرى يعكس نوعا ما عدم الاستقرار في سياسة الاستثمار التي تنجم على شك في السلطة السياسية حيال الإستراتيجية الواجب اتباعها فعدم وجود إرادة سياسية فعلية جادة و نظرة استشرافية لمستقبل الاستثمارات تعكس التخبط العشوائي في إصدار النصوص.

حملت الجزائر نفسيا أعباء نتيجة عدم تحديد أنواع الضمانات الاستثمارية التي يطبق عليها المبدأ أو على الأقل مجالات تطبيق المبدأ أو البند الذي يطبق فيه الثبات التشريعي كالأعباء المالية مثالا فلا يطبق المبدأ على إطلاقه وإنما من الضروري ضبطه وتحديده[4] .

الفرع الثالث: عدم الالتزام بتطبيق المبدأ:

على الرغم من النص على المبدأ ضمن النصوص التشريعية و كذا ضمن البنود الاتفاقية إلا أنو قد لا يتم الأخذ به في كثير من الأحيان لأن الدولة تستعمل سلطتها السيادية فيتغير تشريعاتها وتطبيقيا ،ومن أمثلة حالات انتهاء كالمبدأ قضية (أوراسكوم تيليكوم) حيث وفي نص الاتفاقية تضمنت المادة (06) من القانون رقم 10/06 السابقة الذكر مبدأ الثبات التشريعي، و لكن بعد صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2009 و كذا لسنة 2010 تضمن النص عمى " حق الدولة الجزائرية في اللجوء لممارسة حق الشفعة" ، الذي يعني السماح لشركة أو الشخص ما بشراء شيء قبل عرضه على الأخرين بالأفضلية.

---

[3] بن يحي رزيقة ،**سياسة الاستثمارفي الجزائر (من نظام التصريح الى نظام الاعتماد)** مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،قانون أعمال ،جامعة عبد الرحمان ميرة ،بجاية ،الجزائر ،2013 ،ص135

[4] والي نادية ، **النظام القانوني الجزائري للاستثمار مدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الاجنبية** ،أطروحة دكتوراه ،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ،الجزائر ،2015 ،ص230

عنهم بشرط استعداد المالك للبيع، فالمشرع خرق مبدأ الثبات التشريعي حيث أن حق الشفعة تم إقراره بموجب قانون المالية سنة 2009 بينما إستند استثمار الشركة على قانون الإستثمار لسنة 1993[1].

المطلب الثالث: بدائل مبدأ الثبات التشريعي:

نظرا الانتقادات التي وجهت لمبدأ الثبات التشريعي، ومن أجل فعاليته نادى بعض الفقهاء بضرورة إدراج شروط أخرى في العقد إلى جانب شروط الاستقرار منها إدراج شرط المراجعة أو إعادة التفاوض (فرع أول) وإدراج شرط التعويض (فرع ثاني).

و نظرا لأن شرط الثبات التشريعي لم يعد يحقق الهدف المرجو منه و هو عدم المساس بالعقد فالدولة هي التي وضعت الشرط وتنازلت عن حقها في تعديل تشريعها في زمن معين و هذا الأمر ليس أبدي بل يمكن لها التراجع عنه خاصة إذا تعلق الأمر بالمصلحة العامة و تأكيد سيادتها، نظرا لتطور العقود الدولية حيث أصبح مضمونها مرن ومتحرك بفعل وجود الظروف الاقتصادية الأمر الذي جعل الفقه ينادي بإلغاء شرط الثبات التشريعي و تعويضه ببدائل أخرى كشرط المراجعة و إعادة التفاوض أو شرط التعويض.

الفرع الأول: شرط المراجعة وإعادة التفاوض:

يرى جانب من الفقه أنه تكريسا لفعالية مبدأ الثبات التشريعي لا بد أن يكون لمعقد وظيفة تأخذ بعين الاعتبار أهم التطورات والتغيرات السياسية، ومع الأخذ بالمصلحة العامة للدولة الخاضعة لتغير هذه الظروف ويتحقق ذلك عن طريق إدراج شروط المراجعة واعادة التفاوض بسبب تغير الظروف، التي قد تؤدي إلى تعديل في توازن العلاقة العقدية، وهي شروط تستجيب للمعطيات الحديثة للتجارة الدولية وتعد من الوسائل السهلة واللينة إذ تسمح بمراجعة العقد من غير الوصول إلى الفسخ.[1]

الفرع الثاني: شرط التعويض:

نادى بعض الفقه بضرورة إدراج الشرط الجزائي المتمثل في التعويض المستحق للمستثمر في حالة فسخ العقد أو إنهائه بإرادة منفردة ،وهو ما جعل البعض يعبر عن هذا المعنى على أن شروط الاستقرار لا يمكن

---

[1] نسرين بوعكاز ، **مبدأ الثبات التشريعي آلية لتحقيق الامن القانوني في عقود الاستثمار** ،مجلة البحوث في العقود و قانون الاعمال ،جامعة العربي التبيسي ،تبسة ،الجزائر ،المجلد 06 ،العدد 02 ،2021 ،ص77

[2] معيفي لعزيز، الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر ، أطروحة دكتوراه قانون عام ،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو الجزائر ،2015 ،ص 326 و 327

القول أنه ليس ليا أي دور، ولكن عند قيام الدولة بفسخ العقد فإنه ينشأ للمستثمر خالص الحق في التعويض، تكون قيمته في حالة تواجد شرط الاستقرار أكثر من حالة عدم وجوده لذا فإن وجود الشرط يشكل ظرفا خاصا لا بد أن يؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير قيمة التعويض الملائم لصالح الطرف المتعاقد مع الدولة، من خلال تعويضه عن الخسارة التي لحقت به و الكسب الذي فاته، وعلى هذا الأساس يكون لهذا الشرط دور مهم في تفعيل الاستثمارات من خلال ضمان الحق في التعويض، وهي السياسة التي تهدف إلى تحقيقها معظم الدول النامية، حيث يتم وضع شرط جزائي في العقد في حال التعديل يمكن للمستثمر الحصول على مبلغ مالي محدد مسبقا يدفع في شكل تعويض و حتى الحصول على الأرباح في حال الفسخ أو عدم إنهاء المشروع، ويكون ذلك بالموازنة بين مصلحة الدولة المتعاقدة ومصلحة المتعامل المستثمر[2].

[2] معفي لعزيز ، مرجع السابق ،ص 237

المبحث الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ الثبات التشريعي والمسؤولية المترتبة عن الإخلال به بالجزائر.

بعد إطلاع على نص المادة (22) من قانون رقم 09/16 [1]المتعلق بترقية الاستثمار الجديد على أنو "لا تسري الأثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون ،إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة". بمعني أنه يمكن تطبيق قانون جديد و ذلك في حالة ما إذا طلب المستثمر ذلك صراحة أي بناء على إ رادته ، فيكون عادة عندما يحتوي القانون الجديد على ضمانات و مزايا أفضل للمستثمر ، ففي هذه ينبغي التصريح بذلك أمام الوكالة الوطنية لدعم الاستثمار وطلب الحصول على ضمانات ومزايا القانون الجديد.

وبناء على المادة (22) سالفة الذكر، فإن أي مراجعة أو إلغاء يمكن إجراؤها في المستقبل لا تطبق على الاستثمارات المنجزة إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة. إذ أن التسهيلات التشريعية التي تكون في صالح المستثمر يمكن أن تمتد إليه إذا طالب بها. وتبعا لما تضمنته هذه المادة يمكن الحديث عن استقرار إيجابي في القانون بحيث تكون فقط التدابير القانونية المستقبلية التي في صالح المستثمر قابلة للتطبيق عليه.

إلا أنه يعاب على ضمان استقرار القانون المطبق هو أنه قد يعد تدخل أو تقليص في سيادة الدولة، وحد من سلطتها التشريعية.

إلا أن بعض فقهاء القانون يرون أن هذا المبدأ لا يطرح أي إشكال بشأن سيادة الدولة، لأنها تبقى

محتفظة بكامل صلاحياتها التشريعية في إصدار القوانين تعديلها وإلغاءها، عدا بالنسبة للاستثمارات التي تم إنشاؤها في ظل قانون ما فإنه يبقى هذا القانون ساري المفعول عليها كاستثناء من مبدأ التطبيق الفوري للقوانين في حدود هذه الاستثمارات، وهذا يعد تنازل من الدولة نفسيا صاحبة السيادة عن جزء من سيادتها بهدف جذب المستثمر للمساهمة في التنمية.

المطلب الأول: موقف المشرع الجزائري من مبدأ الثبات التشريعي:

عملت الجزائر على تكريس هذه الضمانة من خلال منظومتها الخاصة بالاستثمار، حيث يستمر المستثمر في الاستفادة من أحكام القانون الساري المفعول عند الشروع في إنجاز مشروعه الاستثماري، بالرغم من إعادة النظر في النظام القانوني للاستثمارات، بحيث لا تطبق هذه التعديلات إلا إذا وافق عليها المستثمر

[1] قانون 09/16 ، مرجع سبق ذكره ، العدد 42

صراحة، ولا يطالب بذلك عامة إلا إذا كانت هذه التعديلات تتضمن امتيازات وحوافز إضافية في المجال الضريبي أو النقدي أو الجمركي أو غيرها.

الفرع الأول: من حيث التشريع المتعلق بالاستثمار:

أكد المشرع الجزائري على هذا الشرط من خلال المرسوم التشريعي رقم 12/93 المتعمق بترقية الاستثمار لسنة 1993، والتي نصت من خلاله المادة (39) منه بأنه: "لا تطبق المراجعات والإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة"[1].

كما نص الامر المتعمق بتطوير الاستثمار لسنة 2003، على أنو لا تطبق المراجعات أو الالغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات في إطار هذا الأمر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة. ولم يشد القانون لأخير لسنة2016عن هذه القاعدة، إذ كرس هذه الضمانة صراحة، بأن لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون والتي قد تطرأ مستقبلا، على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة.

وهو ما يشكل ضمانة في حد ذاته، وتنازل وتعيدا صريحا، من طرف الدولة، لأنه يقيد سلطتها من ناحية التشريع. وبالتالي، نجد أن هذا الضمان يحقق توازنا بين الدولة والمستثمر من ناحية القانون الساري المعمول به. [2]

الملاحظ أن المشرع الجزائري قد تبنى بشكل واضح ضمانة الثبات والاستقرار التشريعي للمنظومة القانونية للاستثمار فلا تطبق التعديلات أو الإلغاءات التي تمس قانون الاستثمار على الاستثمارات المنجزة

الفرع الثاني: من حيث الاتفاقيات المتعلقة بالاستثمار:

كرست الجزائر شرط الثبات التشريعي عبر عديد الاتفاقيات الدولية الخاصة بالاستثمار التي أبرمتها وذلك ضمانا منها وعليها في نفس الوقت لهذه العقود والاتفاقيات، فقد عملت الجزائر على تكريس هذه الضمانة من خلال تبني سياسة انفتاح اقتصادي منذ تسعينيات القرن الماضي، ففتحت الباب على مصراعيه للاستثمار. وايمانا منيا بضرورة توفير كافة الشروط ن الضرورية لتشجيع وضمان الاستثمار على إقليمها، وفي جميع

---

[1] المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 1993/10/05 **التعلق بترقية الاستثمار** ،الجزائر ،العدد 64 ،صادر 1993/12/31

[2] يوسف زروق و عبد القادر رقاب ،**ضمانات و حوافز الاستثمار الاجنبي في الجزائر وفق القانون 16-09** ،مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية ،العدد 08 ،جامعة زيان عاشور ،الجلفة ،الجزائر ،2017 ،ص 103

المجالات الاقتصادية، أبرمت العديد من الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الاطراف مع كثير من الدول باختلاف نظمها السياسية وتوجهاتها الاستراتيجية، إذ كان القصد من كل ذلك حث وتحفيز رؤوس أموال المستثمرين على الاستثمار في الجزائر. فقد نصت الاتفاقية الجزائرية –الفرنسية على ألا يتخذ أي طرف أية تدابير لنزع الملكية أو التأميم، أو أي تدابير اخرُى يترتب عليها الإضرار بذمة أو ملكية الأطراف المتعاقدة.

كما نصت الاتفاقية الجزائرية–التونسية على أن يترُتب على اتخاذ أية إجراءات نزع ملكية دفع تعويض فوري وملائم، ويجب أن يكون مبلغ التعويض مناسبا لمقيمة الفعلية لاستثمارات المعنية غداة اليوم الذي اتخذت فيه هذه الإجراءات، أو اليوم الذي أصبحت فيه تلك الاجراءات معروفة لدى العامة[1].

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة عمى مبدأ الثبات التشريعي:

سنتطرق في هذا المطلب إلى حق الشفعة في الفرع الأول وفي مضمونه: تعريف حق الشفعة أولا، وإجراءات ممارسة حق الشفعة ثانيا. بالإضافة إلى الرسم على الأرباح الاستثنائية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: حق الشفعة:

أولا: تعريف حق الشفعة:

الشفعة هو من الشفع الخلاف الوتر، وهو الروح وشفعة الوتر من العدد شفعا صيره زوجان وإن كلمة الشفعة مشتقة من الزيادة أو الضم[1]، أي عبارة عن ضم شيء واحد إلى أخر فيكونان إثنين.

أما المعنى اصطلاحي للشفعة هي استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه من انتقلت إليه.

تجوز الشفعة فقط في العقار وفقا للأحكام الشريعة الإسلامية و أحكام القانون المدني الجزائري، وفقا لنص المادة: (794)من ق.م.ج ، التي تنص: " الشفع رخص تجيز الحول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال و الشروط المنصوص عليها في المواد التالية...."[1].

إن المشرع الجزائري نص على إمكانية للجوء الدولي لممارسة حقها في الشفعة، على نطاق واسع في قوانين المالية التكميلي لسنة 2009 و 2010، بموجب المادة (62) من الأمر رقم 09–01 ثم تم تعديلها بموجب المادة (46) من الأمر رقم 10–01 التي تعدل أحكام المادة (04 مكرر 3) من الأمر

[1] عبد الرزاق رحموني و عبد اللطيف والي ،مرجع سبق ذكره ،ص 145 و 146

[1] القانون رقم 75–58، يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

رقم 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار والتي تنص على ما يلي: " تتمتع الدولة وكذا المؤسسات العمومية الاقتصادية بحق الشفعة على كل التنازلات عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة
المساهمين الأجانب..."، وبعد إلغاء الأمر رقم 01-03 ، بموجب قانون رقم 16-09 تم التأكيد على ممارسة الدولة لحق الشفعة، ثم بموجب نص المادة (30) : " تتمتع الدولة بحق الشفعة عن كل تنازلات عن الأسهم أو الحصص الاجتماعية المنجزة..." ، و تم الإحالة إلى كيفية تطبيق المادة إلى التنظيم و لكن لحد الآن لم يتم صدور أي نص تنظيمي لأجل ذلك.

ثانيا: إجراءات ممارسة حق الشفعة.

عند مزاولة حق الشفعة، يشترط تقديم شهادة تنازل حيث تمنح من طرف المصالح المعنية التابعة للوزير المكلف بترقية الإستثمار، وفي حالة ممارسة حق الشفعة، يتم تحديد السعر على أساس شهادة الخبرة، ويتم منح شهادة التنازل من طرف الموثق مكلف بكتابة عقد التنازل في آجال لا تتجاوز " شهر"، بدأ من تاريخ إيداع الطلب، وفي حالة منح الشهادة تحتفظ الدولة لمدة سنة، بحق ممارسة حق الشفعة، كما هو محدد من طرف قانون التسجيل.

من الناحية التطبيقية، فحق الشفعة قد يشبه إجراءات نزع الملكية، وهذا لعدة الأسباب، كالاتفاقيات الثنائية لحماية الاستثمار التي صادقت عليها الجزائر، لا تكتف بالتعامل مع التأميم أو المصادرة في تكرس حماية الاستثمارات ضد الإجراءات المشابهة لها.

وبالرجوع إلى نص المادة (46) من الأمر رقم 10-01 يقصد بالشفع الدولة والمؤسسات العمومية الاقتصادية، حيث تمارس هذا الحق إذا كان المتنازل ليا شخص أجنبي، أما إذا كان التنازل لفائدة شخص وطني فلا يمكن ممارسة حق الشفعة في هذه الحالة[1].

أورد المشرع المادة (47) من الأمر رقم 10-01، حق الشفعة عمى
المنقولات و العقارات، وهو ما يخالف أحكام نص المادة (794) من ق.م.ج، التي حددت نطاق الشفعة في إطار العقا ارت فقط ،فالأصل نظام الشفعة أنه استثنائي يستوجب تصنيف نطاق و تشديد إجراءات و لكم المشرع الجزائري وسع من نطاق خارق بذلك مبدأ المعاملة بالمثل بين المستثمر الوطني و الأجنبي، فإذا كان

[1] عينوش عائشة ،**في ممارسة الدولة لحقيا في الشفعة تقييد تمييزي لحرية المستثمر في التنازل عن مشروعو الإستثماري**، مداخمة الملتقى الوطني حول التشريع و واقع الإستثمار الأجنبي في الج ازئر جامعة بومرداس، الج ازئر، بتاريخ 2012/12/04.

المتنازل لو وطني لا تكون في هذه الحالة ممارسة لحق الشفعة، لكن بمجرد توافر العنصر الأجنبي يكون مطية لإقرار هذا الحق، وهو يناقض أيضا مبدأ الحق في المشروع الاستثماري التنازل المكرس في المادة (29) من الأمر 16-09 المعدل والمتمم.

وعلى غرار أن أثار حق الشفعة يشبه أثار التأميم لأنها سبب من أسباب نزع المليكة تؤدي بالدولة إلى بسط سيادتها وفرض سيطرتها على المشاريع الاستثمارية المنجزة على مستوى إقليمها،

فهي ذات تأثير مشابه مع المصادرة أو التأميم تهدف إلى ما يسمى بالتأميمات الى الزاحفة، فهي تخضع إلى إجراءات صارمة، وتشكل تهديدا حقيقيا للحقوق الإقتصادية وتمس المراكز المالية للمستثمر.

يعد لجوء الدولة الجزائرية في ممارسة حق الشفعة ، على نسبة من أرس المال الموافق راس مال محل التنازل في الخارج ، لكن دون أن تتجاوز الحصة التي يحوزها المتنازل في الرأسمال الاجتماعي لمشركة الخاضعة للقانون الجزائري، و وفقا لنص المادة (31) من قانون الاستثمار ، نظم المشرع حالتين يمكن من خلالهما للدولة اللجوء إلى ممارسة حق الشفعة ، يتعمق الأمر في الحالة الأولى أن يكون التنازل غير مباشر عن أسهم او حصص اجتماعية نسبة 10% او أكثر لشركة أجنبية، مساهمة مع شركة وطنية و تخضع للقانون الجزائري و استفادت من مزايا الاستثمار عند إنشائيا[1].

أما الحالة الثانية، في حالة تقديم إخطار لمجلس مساهمات الدولة في اجل شهر من تاريخ استلام الأخطار.

الفرع الثاني: الرسم على الأرباح الاستثنائية:

من بين الأمثلة على ذلك: النزاع القائم بين الدولة الجزائرية و (أنادراركو وميرسك) في سنة 2006

في أعقاب إقرار الدولة الجزائرية رسم على الأرباح الاستثنائية حينما يفوق سعر النفط سقف 30 دولار للبرميل يسري بأثر رجعي بموجب قانون المحروقات سنة 2006[2]، حيث نصت المادة 101 مكرر منه على أنه: "يطبق رسم غير قابل للحسم على الأرباح الاستثنائية التي يحققها الشركاء الأجانب، على حصة الإنتاج

---

[1] والي نادية ،**مبدأ الثبات التشريعي بين التكريس القانوني و حماية مصالح الدولة المضيفة للإستثمار**، المجمة الأكاديمية لمبحث القانوني، جامعةأكمي محند أولحاج، البويرة، الج ازئر، المجمد 12، العدد 02 سنة 2021، ص ص 517-518.

[2] الأمر رقم 06-10 المؤرخ 29 يوليو سنة 2006، يعدل و يتمم القانون رقم 05-07 المؤرخ 28 أبريل سنة 2005، **المتعمق بالمحروقات**، الجزائر، العدد 48، الصادر بتاريخ 30 يوليو 2006.

الخاصة بيم عندما يكون الوسط العددي الشيري لأسعار بترول ("البرنت")يتجاوز ثلبثين (30) دولا ار لمبرميل الواحد، وذلك فيما يخص عقود الشراكة المبرمة بين سوناطراك وشريك أجنبي أو أكثر في إطار القانون رقم 86-14 المؤرخ في 19 غشت سنة 1986.

يطبق هذا الرسم ابتداء من أول غشت سنة 2006.. تبلغ نسبة هذا الرسم المطبق عمى الإنتاج الذي يعود إلى الشركاء الأجانب (5%) كحد أدنى و(50%)كحد أقصى.

تقوم سوناطراك، من أجل سداد هذا الرسم لدى الخزينة والعمومية بخصم كمية المحروقات الموافقة للمبلغ هذا الرسم من حصة الانتاج الذي يعود إلى الشركاء الأجانب المعنيين.

وطالبت الشركات الدولية، وخاصة منها أنا داركو وأميرسك، عبر مركز تسوية المنازعات المتصلة بالاستثمار بواشنطن ومحكمة المنازعات بباريس، بتعويض عن الأضرار تصل قيمته إلى ((03) ملايير دولار على الأقل، واختار الجانبان مكاتب محاماة دولية، منها كينغ أن مجالدينغ عن الجانب الأمريكي والدانماركي، ومكتب المحاماة الدولي شيرمان أند سترلينغ والمحامي إيمانويل عايار عن الجانب الجزائري.

وتم إبداع بتاريخ 29 جويلية 2009 طلب المباشرت إجراءات التحكيم على مستوى المركز، ليتكرر على إثر ذلك تشكيل بتاريخ 10 مارس 2010 طاقم المحكمة المكلفة بالنظر في النزاع، وعقدت أول جلسة للمحكمة في فرع باريس بتاريخ 22 أفريل 2010، ليقدم بعدها المدعى مذكرة خاصة بالمضمون بتاريخ 21 جوان 2010، أعقبتها مذكرة الجزائر في 21 ديسمبر 2010 واستمرت القضية خلال سنتين، إذ قدم الجانبان مذكرات في آخر جلسة بينهما في 31 جانفي 2012، ونظرا لتعقد الإجراءات وإمكانية أن تطول، فقد ارتأى الطرفان إيجاد حلول ترضي الجانبين. وتضع حدا للنزاع القضائي، خاصة إن الجزائر بدأت مع نهاية 2011 تحضر لتعديل قانون المحروقات وفقا لمعطيات جديدة يمكن أن تدعم موقف الشركات، وأن هذه الشركات تمتلك أيضا مصالح كبيرة يصعب التفريط فيها بسهولة، ومع نهاية السنة اتجه الجانبان إلى تفصيل خيار التراضي، مع أفضلية لصالح الشركات البترولية.

ويتضح أن الجزائر كانت تسعى لتدارك الموقف الصعب الذي أوجدته تدابير غير مدروسة وخاصة فرض الرسم على الأرباح الاستثنائية بأثر رجعي، وتوقع صدور قرار في غير صالحها بتكاليف أعلى، مما دفع إلى اتخاذ قرار بحد من الخسارة، خاصة وأن الجزائر أيضا بحاجة إلى الشركاء الأجانب

لتطوير الاستكشاف الذي عرف تباطؤا، وبالتالي كان يتعين إعطاء مؤشرات حسن النية وضمانات لهذه الشركات لكي تعود للاستثمار في الجزائر بصورة أكبر[1] .

المطلب الثالث: مسؤولية الدولة عن الاخلال بمبدأ الثبات التشريعي :

إذا قامت الجزائر بسن أحكام جديدة كما سبق ذكره تمس بشكل مباشر بضمان استقرار أحكام القانون المعمول به الذي تعهدت بتوفيره للمستثمر يعد إخلالا من جانبها بالتزاماتها التعاقدية التي تربطها بالمستثمر الأجنبي، فهل يترتب على الإخلال بالتزاماتها مسؤوليتها الدولية؟، وفيما تتمثل هذه المسؤولية؟.

من أجل الإجابة على هذه الإشكالية ينبغي التعرض لموقف الفقه، إذ انقسم إلى ثلاثة اتجاهات.

الفرع الأول: الاحترام المطلق للعقد:

هو اتجاه متشدد حيث يرى أن القانون الدولي يتطلب الاحترام الكامل والمطلق للعقود على نحو يعد معه أي مساس بالعقد أيا كانت أسبابه و دوافعه سببا في انعقاد العقد.

هذا الاتجاه تعرض للعديد من الانتقادات عمى أساس أن الحصانة المطلقة المزعومة لمعقود غير معترف بها في القانون الدولي، كما أن القضاء الدولي بدوره لم يبين فكرة الحصانة المطلقة للعقود ولم يقرر في أي منازعة من المنازعات المعروضة عليه أن أي مساس بالعقد يعد عملا غير مشروع ومن شأنه إثارة المسؤولية الدولية للدولة المعنية.

كما أن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين لا يمكن إعماله على كل العلاقات التعاقدية الناشئة بين الدول والأشخاص الخاصة نظرا لخصوصية هذه العقود[1].

---

[1] سمية يوسفي و صواليلي حفيظ ،**الجزائر مجبرة عن مراجعة الرسم على الارباح الاستثنائية بعد تعويض أناداركو** ،جريدة الخبر ،يوم 2012/03/11

[1] حفيظة السيد الحداد ،**العقود المبرمة بين الدول و الأشخاص الأجنبية) تحديد مابيتيا و النظام القانوني** ، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية، مصر، سنة 2004، ص 566.

الفرع الثاني: إمكانية تغيير العقد:

يرى هذا الاتجاه أن انتهاك الدولة لمعقد لا يشكل في حد ذاته سببا لانعقاد مسؤوليتها، فالدولة غير ملزمة تبعا لقاعدة من قواعد القانون الدولي العام باحترام العقود، ولا تسأل الدولة إلا إذا كانت المخالفة الصادرة عنيا للعقد تشكل فعلا دوليا غير مشروع.

تبعا لهذا الاتجاه فإن العقد المبرم بين الدولة والشخص الأجنبي يخضع للقانون الداخلي، وبالتالي فإن عدم تنفيذه في حد ذاته لا يشكل انتهاكا لأي قاعدة من قواعد القانون الدولي، فإبرام هذه العقود يختصبها النظام القانوني الداخلي للدولة الطرف في العقد والذي يقع عليه تحديد ما إذا كانت الإجراءات التي قامت باتخاذها في مواجهة الطرف الخاص المتعاقد معها مخالفا لهذا النظام القانوني أم لا، مع الإشارة إلى أن التغيير الذي تقوم به الدولة على قانونيا لا يؤدي إلى المساس بالعقد المبرم بينيا وبين المستثمر الأجنبي لا يشكل في حد ذاته عملا غير مشروع من الوجهة الدولية إلا إذا كان هذا التغيير يعد بطبيعته مكونا لخطأ دولي [1].

الفرع الثالث: صور الإخلال بشرط الثبات التشريعي:

قد يأخذ التعرض لشرط الاستقرار التشريعي، الثبات التشريعي، أو مبدأ التجميد التشريعي ، على إختلاف تسمياته؛ عدة صور. كميا تسعى إلى عدم المساس بعقد الاستثمار المبرم بين الدولة و المستثمر و بالحقوق المكتسبة فيه، و بالتالي، فإن المشكلة التي تصادف هذه الضمانة تظل واحدة. تتمثل في مدى إلتزام الدولة بعدم تغيير العقد المبرم بينيا و بين الطرف الأجنبي، سواء تعمق الأمر بعدم تغيير العقد مباشرة بإجراء تعديل عليه، أو بطريق غير مباشر عن طريق أصدار تشريع جديد يؤثر عمى القانون الحاكم لو.

أولا: مراجعة القوانين و تعديلها.

الأصل أن شرط الثبات التشريعي بو ثبات لبنود العقد في الزمان و المكان، و عدم المساس بالعقد بموجب هذا الشرط، إذ تتعهد الدولة بعدم تعديل العقد ذاته بإرادتها المنفردة، مستخدمة في ذلك ما تتميز به من إمتيازات كسلطة تنفيذية.

وعليه، فإن شرط عدم المساس بالعقد يشكل نوعا من الحصانة يتمتع بو الطرف الأجنبي المتعاقد مع الدولة؛ ضد ما تتمتع به الدولة من سلطان نتيجة لصفتها الإدارية. فيه يهدف إلى تثبيت القانون المتفق عليه

[1] عبد اللاوي خديجة ،مرجع سبق ذكره ،ص 94

بأحكامه وقواعده والتي كانت مطبقة وقت إبرام العقد، حتى في حالة حدوث منازعة بين المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار، مع استبعاد أي تعديل لاحق يطرأ على هذا العقد[2].

فعند إلغاء القانون، تبقى الاستثمارات التي أنجزت قبل إلغائه مستفيدة من المزايا التي كانت موجودة سالفا، وإذا كانت للمستثمر مصلحة في تطبيق القانون الجديد، جاز لو قبول القانون الجديد لأنه الأصلح له وهذا ما نصت عليه القوانين المتعلقة بالاستثمار، على ألا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون والتي قد تطرأ مستقبلا على الإستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة.

إن أقرب مثال عن حالة عدم الاستقرار القانوني، وتذبذب المشرع الجزائري في تعامله مع شرط الثبات التشريعي؛ قضيت مع المتعامل "أوارسكوم تيميكوم الجزائر"، التي أنشأت استثمارها في إطار المرسوم التشريعي لسنة 1993، المتعلق بترقية الإستثمار سالف الذكر، والذي نصت المادة 39 منه على عدم تطبيق المراجعات والإلغاءات التي قد تطرأ عمى الاستثمار، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة. حيث قام بخرق هذه الضمانة باستعماله لحق الشفعة الذي تم إقراره لاحقا، رغم أن استثمار هذا المتعامل كان يحمله قانون سابق ينص على هذا الشرط ويقره، كما أدى تطبيق الرسم على الأرباح الاستثنائية بأثر رجعي إلى خلبف بين شركة "ميرسك" التي أودعت شكوى ضد الجزائر لدى محكمة المنازعات الدولية، إلى جانب مقاضاة "سوناطراك "من طرف شركة "أناداركو"، وطالبت الشركتان بالإلغاء الرسم على الأرباح بصفة نهائية.[1]

ثانيا : المساس بالحقوق المكتسبة:

نقصد بالحقوق المكتسبة تلك الحقوق التي تندرج ضمن الذمة المالية للمستثمر، فتصبح جزءا منها بحيث لا يمكن فصلها عنها بحكم أنها رتبت آثارها فيها. وبصفة عامة تستطيع القول أن الحقوق المكتسبة هي تلك الحقوق التي يستفيد منها شخص ما في إطار نظام قانوني معين، والتي لا يمكن المساس بها بموجب قوانين أخرى حديثة. ويذهب جانب من الفقه إلى أن مسؤولية الدولة عن التزاماتها التعاقدية الناشئة عن عقد

[2] المرجع السابق ،ص95

1 عبد الرزاق رحموني و عبد اللطيف والي ،مرجع سبق ذكره ،ص 146و147.

الإستثمار إنما هي مسؤولية أخلاقية، وليست مسؤولية قانونية، وذلك لأنها تمارس سلطتها على إقليمها كمظهر من مظاهر السيادة.

أما مضمونه من حيث الضمان: فهو أن تستفيد الاستثمارات الأجنبية من بعض مزايا التي تعتبرها حقوقا مكتسبة ينبغي على الدولة احترامها، لأنها تمثل بالنسبة لها قاعدة دولية ثابتة، ويترتب عن المساس بها مسؤولية دولية، والتزام الدولة بالتعويض الكامل عن الأضرار التي تلحق المستثمر.

لذلك فإن الإجراءات التي تقوم بها الدولة من تأميم ونزع للملكية في إطار سيادتها برغم مشروعيتها فهي تتعارض من حيث المبدأ مع احترامها للحقوق المكتسبة، ولعل من أبرز آثار هذه الحقوق حق التصرف في الملكية وهو من الحقوق الرئيسية للمستثمر. فلا بد من منحه حرية التصرف في مشاريعه الاستثمارية والقيام بكافة التصرفات القانونية عليها، وهذه التصرفات لا تكون الغاية منها تغيير طبيعة الإستثمار، بل لكي يتمكن المستثمر من التصرف في مشروعه بما يراه مناسبا لمشروعه، فحق التصرف في المشروع الاستثماري من الضمانات الرئيسية التي منحها القانون للمستثمر وطنيا كان أم أجنبياً.

في هذا الإطار، نص المشرع الجزائري على أنه لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، و أن هذا الحق، عكس التشريعات المقارنة. كما نص القانون المتعلق بترقية الإستثمار لسنة 2016، على أنه يترتب على الإستلاء ونزع الملكية تعويض عادل ومنصف. وما يمكن استخلاصه من خلال هذا النص أن المشرع أجاز نزع ملكية المستثمر الأجنبي، إلا أنه ربطها بوجود المنفعة العامة، كما حمى

الملكية الخاصة المضمونة كباقي الحريات الأخرى. إلا أن القانون المتعلق بترقية الإستثمار لم يفصل في حقوق المستثمر عن طريق تعويض عادل و منصف، ولا يتم هذا النزع إلا بشروط وفقا للقانون.[1]

[1] محمد و على عيبوط ،الاستثمارات الاجنبية في قانون الجزائر ،دار هومة لنشر و الطباعة و التوزيع ،الجزائر ،2012 ،صفحة 314

خلاصة الفصل:

إن مبدأ الثبات التشريعي يعتبر عنصراً حيوياً في جذب الاستثمارات وتعزيز الثقة بين المستثمرين في الجزائر. تشكل عقود الاستثمار الإطار القانوني والمؤسسي الذي يحدد العلاقة بين المستثمر والحكومة ويضمن استمرارية العمليات الاستثمارية. فالجزائر تواجه بعض التحديات في تطبيق مبدأ الثبات التشريعي على عقود الاستثمار، مثل التغييرات المتكررة في السياسات الاقتصادية والقوانين، وعدم وجود إطار قانوني متين يحمي حقوق المستثمرين بشكل كافٍ، مع ذلك، توجد فرص كبيرة لتعزيز مبدأ الثبات التشريعي في عقود الاستثمار في الجزائر، من خلال تبني قوانين وسياسات تشجع على الاستثمار المستدام وتحافظ على استقرار البيئة الاستثمارية.

وعليه ينبغي على الحكومة الجزائرية تبني إصلاحات قانونية تعزز مبدأ الثبات التشريعي في عقود الاستثمار، بما في ذلك تحديد الإجراءات اللازمة لحماية حقوق المستثمرين وتوفير آليات فعالة لحل النزاعات ويمكن لتعزيز مبدأ الثبات التشريعي في عقود الاستثمار أن يسهم في جذب المزيد من الاستثمارات إلى الجزائر، وبالتالي تعزيز التنمية الاقتصادية وخلق فرص عمل جديدة. من المهم أن تعمل الحكومة والقطاع الخاص سوياً على تحسين بيئة الاستثمار وتعزيز الثقة بين المستثمرين لتحقيق هذه الأهداف.

خـاتمـة

خاتمة

مبدأ الثبات التشريعي يمثل أحد الركائز الأساسية في النظام القانوني لأي دولة، حيث يضمن استقرار البيئة القانونية والتنظيمية التي يعتمد عليها المستثمرون في اتخاذ قراراتهم الاستثمارية. فهو يعني أن القوانين والتشريعات تظل ثابتة ومستقرة على المدى الطويل، دون تقلبات مفاجئة أو تغييرات جذرية تؤثر سلبا على الاستثمارات القائمة أو تثير عدم اليقين بشأن الاستثمار المستقبلي. وبالتالي، يساهم هذا المبدأ في تعزيز ثقة المستثمرين وجاذبية السوق للاستثمار حيث يمكنهم الاعتماد على القوانين الموجودة والتي تحدد الإطار القانوني والضوابط التي يتم تنفيذها، مما يخفف من المخاطر ويعزز فرص النمو الاقتصادي والتنمية المستدامة.

مبدأ الثبات التشريعي يعتبر أحد الأسس الأساسية للنجاح الاقتصادي وتعزيز الاستثمار في أي دولة. يقوم هذا المبدأ على ضمان استقرار البيئة القانونية وعدم تعرض التشريعات والسياسات الحكومية لتقلبات مفاجئة أو تغييرات جذرية. يلعب مبدأ الثبات التشريعي دوراً حيوياً في تشجيع الاستثمار من خلال خلق بيئة تجارية مستقرة وموثوقة تجذب رؤوس الأموال والمستثمرين. حيث يعزز هذا الثبات الثقة في الأعمال التجارية ويقلل من المخاطر التي قد تواجه المستثمرين، مما يعزز النمو الاقتصادي ويسهم في تحقيق التنمية المستدامة.

في الجزائر، يكتسب مبدأ الثبات التشريعي أهمية كبيرة في تعزيز مناخ الاستثمار وتحفيز النمو الاقتصادي. يعمل هذا المبدأ على توفير الاستقرار والتنظيم في البيئة القانونية، مما يشجع المستثمرين على الاستثمار في السوق الجزائرية. وفي ظل استمرارية السياسات الحكومية والقوانين، يتمكن المستثمرون من التخطيط للمستقبل بثقة واطمئنان، مما يعزز الثقة في الاقتصاد ويزيد من جاذبية الجزائر كوجهة استثمارية. بالتالي، يلعب مبدأ الثبات التشريعي دوراً حيوياً في دفع عجلة التنمية الاقتصادية وتحقيق الاستقرار الاقتصادي في البلاد.

مبدأ الثبات التشريعي يعد عنصراً أساسياً في جذب الاستثمارات في الجزائر. يوفر هذا المبدأ بيئة قانونية مستقرة وموثوقة للمستثمرين، حيث يمكنهم التخطيط للاستثمارات على المدى الطويل دون تقلبات مفاجئة في القوانين أو السياسات. بالاعتماد على الثبات التشريعي، تتضافر الجهود لتعزيز الثقة في الاقتصاد

وتعزيز الجاذبية الاستثمارية للبلاد. يسهم هذا المبدأ في دفع عجلة التنمية الاقتصادية وتحفيز النمو المستدام، مما يعزز التنافسية الاقتصادية للجزائر على الصعيدين المحلي والدولي.

ويكمن الاجابة عن التساؤلات السابقة كما يلي:

1. يؤثر مبدأ الثبات التشريعي بشكل كبير على قرارات المستثمرين من خلال خلق بيئة استثمارية مستقرة وموثوقة. عندما يكون هناك ثبات في التشريعات والسياسات القانونية، يمكن للمستثمرين تخطيط استراتيجياتهم بثقة وتوقع النتائج بشكل أفضل، مما يزيد من جاذبية البلد كوجهة للاستثمار.

2. الاستقرار القانوني يعد عاملاً أساسياً في جذب الاستثمارات الأجنبية، حيث يمكن أن يؤدي الاضطراب القانوني إلى تراجع الثقة لدى المستثمرين الأجانب. عندما يكون هناك استقرار في البيئة القانونية، يشعر المستثمرون بالثقة في البلد كوجهة للاستثمار ويميلون إلى زيادة حجم استثماراتهم.

3. التغيرات المفاجئة في السياسات القانونية أو اللوائح قد تؤثر سلبًا على مناخ الاستثمار عن طريق إثارة عدم اليقين بين المستثمرين. فعندما يكون هناك عدم استقرار في التشريعات، يتردد المستثمرون في اتخاذ القرارات الكبيرة للتوسع أو الاستثمار في البلد.

4. من المهم تقييم مستوى ثبات التشريعات في الجزائر من خلال مراجعة التاريخ القانوني للبلد ومدى تغير التشريعات على مر السنين. قد تظهر البيانات والإحصائيات المتاحة مدى الاستقرار في البيئة القانونية وما إذا كانت هناك تقلبات كبيرة في السياسات القانونية.

5. مبدأ الثبات التشريعي يؤثر بشكل كبير على قرارات الشركات المحلية والأجنبية في الاستثمار في الجزائر. عندما يكون هناك استقرار في التشريعات والقوانين، يمكن للشركات الاستثمار بثقة وتوسيع عملياتها دون القلق بشأن تغييرات مفاجئة في السياسات القانونية.

6. بالنظر إلى التغيرات السياسية التي مرت بها الجزائر في السنوات الأخيرة، قد تعاني البلاد من تقلبات في السياسات القانونية والتشريعات التي قد تثير قلق المستثمرين وتؤثر سلبًا على جاذبية البلد كوجهة للاستثمار.

7. الجزائر تتوفر على آليات متعددة لضمان ثبات التشريعات والقوانين ذات الصلة بالاستثمار، بما في ذلك إطار قانوني واضح ومتين، وجهود لتحسين بيئة الأعمال وتبسيط الإجراءات الإدارية.

8. قد تملك الجزائر استراتيجيات واضحة لتعزيز مبدأ الثبات التشريعي وجذب الاستثمارات، ومن المهم تنفيذ هذه الاستراتيجيات بشكل فعال لضمان الاستقرار القانوني وزيادة جاذبية البلاد للمستثمرين.

و منه نستنتج الاجابة عن إشكالية أنه :

الاستقرار التشريعي الزائد قد يؤثر سلبًا على قدرة البلدان على التكيف مع التغيرات الدولية والتحديات الجديدة، وهذا قد يكون له تأثير على الاستثمار في الجزائر على النحو التالي:

1. عدم القدرة على مواكبة التغيرات: عندما يكون هناك ثبات زائد في التشريعات، قد يكون من الصعب على البلدان التكيف مع التحولات الاقتصادية العالمية والتغيرات التكنولوجية السريعة. هذا يمكن أن يحول دون تطوير البلدان وتحسين بيئة الاستثمار.

2. عدم الجاذبية للاستثمارات الجديدة: الثبات التشريعي الزائد قد يخفض من جاذبية البلد للاستثمارات الجديدة، حيث يمكن أن يشعر المستثمرون بعدم اليقين بشأن قدرة الحكومة على التكيف مع التحولات الاقتصادية والتشريعية العالمية.

3. عدم الابتكار والتطوير: قد يحدث الثبات التشريعي الزائد منعًا للابتكار والتطوير، حيث يمكن أن تعرقل التشريعات القديمة والمحافظة قدرة الحكومة على تنفيذ تغييرات جديدة تدعم الابتكار وتعزز بيئة الاستثمار.

4. فقدان الفرص الاقتصادية: قد يؤدي الثبات التشريعي الزائد إلى فقدان البلد فرص الاستثمار والتنمية، حيث يمكن أن يبتعد المستثمرون عن البلدان التي يُعتبر فيها التشريع غير مرن وغير قادر على مواكبة التغيرات. بالتالي، يجب أن يكون هناك توازن بين الثبات التشريعي والقدرة على التكيف مع التحديات الجديدة، وهذا يتطلب إصلاحات تشريعية مناسبة تهدف إلى تعزيز الاستقرار القانوني بينما تسمح في الوقت نفسه بالتكيف مع التحولات الدولية والتغيرات الاقتصادية والتكنولوجية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية :

المراسيم والقرارات

1. الأوامر

- الأمر رقم 01/03 المؤرخ في 20/08/2001، يتعلق بتطوير الإستثمار، ج والعدد : 46.
- الأمر رقم 03/02 المتعلق بالمناطق الحرة، المؤرخ في 19 يوليو 2003، ج ر، عدد 43.
- الأمر رقم 1006 المؤرخ في 3 رجب 1427 الموافق 29 يوليو سنة 2006، يعدل ويتمم القانون رقم 07-05 المؤرخ في 19 ربيع الأول 1426 الموافق 28 أبريل سنة 2005، المتعلق بالمحروقات، ج ر ح ج، العدد 48 الصادر بتاريخ 30 يوليو 2006

2-القوانين:

- القانون رقم 06/10 ، المتضمن إلغاء الأمر 03/02 المتعلق بالمناطق الحرة، ج ر، عدد 42، المؤرخ

2010 في 24 يونيو

- القانون رقم 16/09 المؤرخ في 03/08/2016، يتعلق بترقية الإستثمار، ج والعدد : 46 .

المراسيم التشريعية:

- المرسوم التشريعي رقم 93/12 المؤرخ في 05/10/1993، يتعلق بترقية الإستثمار، ج ر العدد: 64.

3- المراسيم التنفيذية:

- المرسوم التنفيذي رقم 90-08 المؤرخ في 4 حمادى الثانية 1410 الموافق 4 يناير 1990، المتضمن الموافقة على اتفاق البحث عن الوقود السائل و استغلاله في الجزائر المبرم بالجزائر العاصمة في 12 أكتوبر سنة 1989 بين المؤسسة الوطنية " سوناطراك" والشركة " أنا داركو

كوربوريش"، وعلى البروتكول المتعلق بأنشطة البحث عن الوقود السائل واستغلاله التي تقوم بها الشركة " أنا داركو"، بالاشتراك مع الشركة الوطنية سوناطراك المبرمة في 23 أكتوبر 1989 بالجزائر العاصمة، الجزائر، العدد 2 الصادر بتاريخ 10 يناير 1990.

4- الكتب:

- بلخير محمد آيت عودية، الأمن القانوني ومقوماته في القانون الإداري، دار الخلدونية، الجزائر،2018
- حفيظة السيد الحداد العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية: تحديد ماهيتها والنظام

القانوني لها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، سنة 2004

- حفيظة السيد الحداد، التحكيم في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001

حفيظة السيد الحداد العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، 2003

- عبد الله عبد الكريم عبد الله ضمانات الإستثمار في الدول العربية (دراسة قانونية مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط الأولى، سنة 2010.
- قادري عبد القادر الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي، ضمان الاستثمارات دار هومه

للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2004

- محمد وعلى عيبوط، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

المذكرات و الرسائل:

1-الرسائل :

قائمة المراجع

- أوباية مليكة المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة لليل دكتوراه في علوم القانون، سنة 2016.
- برحومة عبد الحميد محددات الإستثمار وأدوات مراقبتها، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، فرع الاقتصاد، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2006/2007.
- زروال معزوزة، الضمانات القانونية للاستثمار في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2015/2016.
- فريد عمر، مناخ الإستثمار الأجنبي كآلية لتفعيل تنافسية الاقتصاد الجزائري، أطروحة لنيل دكتوراه في العلوم الاقتصادية، تخصص نقود وتمويل جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر 2014/2015
- العماري وليد الاستقرار القانوني وأثره على الإستثمار الأجنبي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في علوم القانون الخاص، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر1 2018/2019 السنة
- معيفي لعزيز الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي ورو، الجزائر 2015،
- والي نادية، النظام القانوني الجزائري للاستثمار مدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيري ورو. الجزائر، سنة 2015

المذكرات:

- أمال يوسفي الاستثمار الأجنبي المباشر في ظل التشريعات الحالية رسالة لنيل شهادة ماجستير كلية الحقوق جامعة بن عكنون، الجزائر. بن الزوح جمعة، شرط الثبات التشريعي في عقود

قائمة المراجع

الاستثمار الدولي رسالة ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2015

- بن يحي رزيقة سياسة الاستثمار في الجزائر) من نظام التصريح إلى نظام الاعتماد)، مذكرة ماجيستير، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة

بجاية الجزائر سنة 2013

- شنتوفي عبد الحميد شروط الاستقرار في عقود الإستثمار (دراسة تطبيقية لبعض عقود الإستثمار الجزائرية).. مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر 2009.
- محمد سارة، الإستثمار الأجنبي في الجزائر (دراسة حالة أوراسكوم). مذكرة لنيل الماجيستير في القانون، فرع قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر 2010
- زموري صافية، عزيزي خديجة الأمن القانوني ودوره في تشجيع الاستثمار، مذكرة ماستر أكاديمي في العلوم القانونية، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة 2018/2019 ...
- قدراوي فاطمة، ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانتي أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، سنة 2016.
- قرفي محمد رؤوف، ضمان الاستثمار من المخاطر الغير تجارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر ،2016

المقالات العلمية:

- بن أحمد الحاج، شرط الثبات التشريعي بين التجسيد الأمن القانوني ومصلحة الدولة في قانون الاستثمار الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي بالأغواط، الجزائر المجلد 05، العدد 02 ،2017

قائمة المراجع

- بن أحمد الحاج، شرط الثبات التشريعي بين التجسيد الأمن القانوني ومصلحة الدولة في قانون الإستثمار الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي بالأغواط، الجزائر المجلد 02، العدد 05 ،2017
- بن على أمال الثبات التشريعي كضمان لحماية المستثمر الأجنبي، حوليات جامعة الجزائر

المجلد 34، العدد 03، سنة 2020

- صاري نوال التفرقة بين الأثر الرجعي للقانون ورجعية الاجتهاد القضائي، أعمال الملتقى

الوطني الأمن القانوني، المنظم بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة.

2012

- ط د . عماني خديجة أ.د. علاق عبد القادر، د. بن شنوف فيروز، آثار مبدأ الثبات التشريعي على عقود استثمار البترول، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي تيسمسيلت الجزائر، المجلد 07 العدد 01، سنة 2021.
- ط د. عبد الرزاق رحموني، شرط الثبات التشريعي كضمانة في عقود الاستثمار، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، العدد 02 كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر ،2020.
- عبد اللاوي خديجة، الاستثناءات الواردة على مبدأ الثبات التشريعي في الاستثمار الأجنبي المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت الجزائر، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، ديسمبر 2016
- عماني خديجة، آثار مبدأ الثبات التشريعي على عقود استثمار البترول، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07، العدد 01 كلية الحقوق، جامعة تيسمسيلت 2011
- عماني خديجة، علاق عبد القادر بن شنوف فيروز، مبدأ الثبات التشريعي وأثره في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي. تيسمسيلت الجزائر، المجلد 06، العدد 01، 2021.

قائمة المراجع

- عينوش عائشة، في ممارسة الدولة لحقها في الشفعة تقييد تمييزي الحرية المستثمر في التنازل عن مشروعه الاستثماري، مداخلة الملتقى الوطني حول التشريع وواقع الاستثمار الأجنبي في الجزائر ، جامعة بومرداس الجزائر، بتاريخ 2012
- نسرين بوعكار، مبدأ الثبات التشريعي آلية لتحقيق الأمن القانوني في عقود الاستثمار، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة العربي التنسي، تبسة، الجزائر، المجلد 06، العدد 02. سنة2021
- والي نادية، مبدأ الثبات التشريعي بين التكريس القانوني وحماية مصالح الدولة المضيفة للاستثمار، المحلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد الحاج، البويرة الجزائر، المجلد 12، العدد 02، 2021.

المراجع باللغة الأجنبية:

- Dictionnaire de vocabulaire juridique publié sous la direction de M.Cabrillac, voir Thomas PIAZZON, La sécurité juridique, doctorat et notariat, Collection de Thèses, Thom 35. Edition Alpha, Defrénois Lextenso éditions, Paris, 2010.
- voir Martin NADEAU, Perspectives pour un principe de sécurité juridique en droit canadien: les pistes du droit européen, R.D.Université Sherbrook, Volume 40. Canada. (2009-10