جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون أعمال

رقم: .....

إعداد الطالبة :
زيدان شهلة

يوم: .....

حماية ملكية المستثمر الأجنبي في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

العضو 1 زواوي عباس	استاذ محاضر أ	جامعة محمد خيضر بسكرة	رئيسا
العضو 2 قرفي ياسين	استاذ محاضر أ	جامعة محمد خيضر بسكرة	مشرفا
العضو 3 مدور جميلة	استاذ محاضر أ	جامعة محمد خيضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2019 - 2020

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله الذي وفقنا في إنجاز هذا العمل المتواضع والذي نحمده كثيرا ونشكر فضله على نعمه والذي كلل جهدي وأعانني بتوفيق من عنده لإنجاز هذا العمل المتواضع

أما بعد

يقتضنا الواجب والوفاء والإخلاص أن أتقدم بخالص الشكر والعرفان بعد الله تعالى إلى من مد يد العون لنا بعلمه و نصحه وساهم في إتمام هذه الرسالة وهو الأستاذ والمشرف على هذا العمل قريفي ياسين

كما أخص الشكر والتقدير إلى كل من علمنا حرفا وساهم في أن نصل إلى هذا اليوم.

الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

الصلاة والسلام على أشرف المرسلين خير الأنام محمد عليه أفضل الصلاة و أزكى السلام

أما بعد:

أهدي هذا العمل المتواضع إلى الذي لا تطيب اللحظات إلا بذكره و شكره و تطيب الآخرة إلا بعفوه و هو الله عز وجل

و إلى من بلغ الرسالة و أدى الأمانة و نصح الأمة و نور العالمين سيدنا محمد عليه الصلاة و السلام

إلى من هما منبع الحب و الحنان ووهبهما الله الوقار اللذان غرسا في قلبي حب العلم و المعرفة منذ نعومة الاظفار الذي أرجو من الله أن يمد في عمرهما والديا

إلى منبع الأنس و المحبة أخوتي

و إلى صديقات العمر و إلى كل من التقيتهم من الأصدقاء

و إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل المتواضع

مقـــدمة

المقدمة

إن السعي لتقدم يفرض علي الدولة ان تجد طريقا فعالا للاستخدام مواردها و لا يحقق ذلك إلى عن طريق إستقطاب الإستمارات .

فالإستثمارات الأجنبية تعد أحد أهم المتغيرات التي يرتكز عليها تطور البلدان ونموها ، نتيجة لدور البارز الذي تلعبه في تحقيق التنمية الشاملة و الدائمة من خلال زيادة الطاقات الإنتاجية لدول النامية بالإضافة لتوفير رؤوس الأموال .

لذلك أصبح العمل علي عوامل لجذب هذه الإستثمارات الأجنبية المباشرة قاسما مشتركا لسياسات الدول النامية لما تحققه لها من زيادة في المستوي التنافسي في أسواق المحلية و بتالي إنخفاض الأسعار و زيادة رفاهية المستهلكين .

لذا تتسابق هذه الدول النامية لتحسين مناخها الإستثماري في محاولة لجذب المزيد من الإستثمارات من خلال وضع برامج و إتباع سياسات من شأنها الترويح للفرص الاستثمارية في تلك البلدان .

لذلك و في إطار هذا التسابق سعي المشرع الجزائري بدوره لتحسين مناخه الإستثماري من خلال إتباعه لسياسات إستثمارية ترجمة في العديد من القوانين و التشريعات ، ولعل أهمها القانون رقم 16-09 المؤرخ في 03 اوت 2016 و المتعلق بترقية الإستثمار ، و الذي سعي المشرع من خلاله علي توفير أمن قانوني لتلك الإستثمارات من خلال تكريسه للعديد من الضمانات القانونية لجعل المستثمر الأجنبي أكثر أريحية في إستثمار رأس ماله ، و لعل من بين أهم هذه الضمانات (ضمان عدم نزع ملكيته) ، فالمستثمر الأجنبي يولي أهمية كبيرة لهذا الضمان في إتخاذ قراره في الإستثمار من عدمه .

فحق الملكية هو حق جوهري في الإستثمار، لذا يلعب هذا الأخير دورا بالغ الأهمية في إزالة مخاوف المستثمر الأجنبي من التصرفات الغير تجارية التي قد تقوم بها الدولة و التي تأدي إلي حرمانه من ملكيته أو الإستلاء عليها بأي شكل من الأشكال.

بذلك أولي المشرع الجزائري أهمية بالغة في تكريسه لهذا الضمان بشكل يساهم به في إستقطاب الإستثمارات و يوازن بيه بين مبدئيين دستوريين أولهما يأكد مبدأ حماية الملكية الخاصة و الثاني يفرض سيادة الدولة علي إقليمها .

- **الإشكالية**

ولدراسة موضوع ضمانات نزع الملكية في التشريع الجزائري ، يمكن لنا تتبع الاشكالية **التالية:**

إلي أي مدي اعتبار ضمانات عدم تعرض الدولة لملكية المستثمر كافية وفعالية ؟

من هنا نطرح التساؤلات الفرعية:

- ما هي أهم الضمانات التي تكفل ملكية المستثمر الأجنبي؟
- ما دور هذه الضمانات التي تمنحها الدولة المضيفة في حماية ملكية المستثمر الاجنبي ؟

- **أهمية الموضوع:**

تعود الأهمية إلى كون الاستثمارات التي أصبحت العمود الفقري لأي نهضة اقتصادية متطورة و تتجلى أيضا الأهمية من خلال الظروف التي يشهدها الاقتصاد الجزائري ،لذلك وقع اختياري على هذه الموضوع نظرا لأهمية العلمية والعملية :

✓ **فأما العلمية:**

فترجع لدور حماية ملكية المستثمر الأجنبي في بعث روح طمأنينة في نفوس مستثمرين و مساهمة السير الفعال لمشروع استثماري.

✓ **فأما العملية:**

فتتجلي في رسم حدود هذه الضمانات وذلك لإعطاء صورة اوضح عن فعاليتها .

- **مبرارات اختيار الدراسة:**

هذه المذكرة من متطلبات نيل شهادة الماستر و تنقسم دوافع في اختيار موضوعنا إلى دوافع شخصية وأخرى موضوعية.

✓ **الدوافع الذاتية :**

لطالما جذب انتباهي و فضولي موضوع تحفيز المستثمرين من خلال توفير بيئة مناسبة لهم ، و كون حماية ملكية هؤلاء المستثمرين الأجانب تعد معيارا اساسيا في استقطابهم هذا ما

دفعني لاختيار هذا الموضوع لأكتشف مكانة ملكية المستثمر الأجنبي في ظل الإجراءات و التشريعات الجديدة خصوصا قانون الاستثمار أملا أن أعطيه قدر المستطاع ما يستحقه من دراسة.

✓ **بالنسبة لدوافع الموضوعية :**

كان اختياري لهذا الموضوع نتيجة الدور البارز الذي تلعبه الضمانات في استقطاب الاستثمارات في وقتنا الراهن.

- **أهداف الدراسة:**

تهدف دراسة موضوع حماية ملكية المستثمر الأجنبي لإظهار مدى نجاعة الحماية القانونية التي خصها المشرع لملكية للمستثمر الأجنبي وذلك من خلال الوقوف على مدى كفاية تلك الضمانات و الامتيازات الممنوحة له.

بالإضافة الي إثراء المعرفة الشخصية من خلال الإطلاع على الدراسات السابقة المتاحة و البحوث.

- **منهج الدراسة**

لدراسة هذا الموضوع تم الاعتماد على المنهج الوصفي لانه انسب منهج لدراسة مثل هذه الموضوع قصد وصول لنتائج علمية دقيقة تحقق اكبر قدر من الفائدة للإحاطة بهذا الموضوع

- **دراسات السابقة :**

كما أن هناك عدة دراسات سابقة أو مشابهة تطرقت إلى موضوع نزع الملكية من الناحية القانونية والقضائية ، تمثلت هذه الدراسات في :

❖ **دراسة حسين نوارة ، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، رسالة دكتوراة ، تخصص : القانون، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، السنة الدراسية: 2014/2013.**

خلصت هذه الدراسة إلى أن الاستثمار الأجنبي كأحد أهم الركائز الاقتصاد التي يعتمد عليها لتحريك عجلة التنمية الاقتصادية ، فتحت الجزائر أسواقها المحلية أمام الاستثمارات الأجنبية و سنت نظاما قانونيا شاملا و كاملا لحمايتها على كل الأصعدة ، لضمان استقطاب أحجاما من رؤوس الأموال الأجنبية ، وإثر ذلك ركز المشرع الجزائري اهتمامه على حماية حقوق المالكية يكل أصنافها العقارية منها من إجراءات نزع الملكية أو الإجراءات الأخرى المشابهة ، سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة ، تشريعية قانونية أو إدارية.

فالحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي جزء مهم جدا من أجزاء النظام العام للاستثمار الأجنبي ، لأنه عنصر من عناصر مناخ الاستثمار ، يتوقف عليه أهم قرار هو قرار الاستثمار.

❖ **دراسة بندير خديجة ، الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماستر ، تخصص: قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية ، أدرار، السنة الدراسية:2019/2018.**

الإشكالية التي طرحتها هذه الدراسة هي : ما مدى فعالية ومساهمة الضمانات القانونية المقدمة من قبل المشرع الجزائري في جذب الاستثمار الأجنبي ؟

وبناء على إشكالية الدراسة وسعيا منه للإجابة عليها، قسمت هذا البحث إلى خطة ثنائية مكونة من فصلين ، حيث تعرضت في الفصل الأول إلى أهم الضمانات الموضوعية للاستثمار الأجنبي في الجزائر ، ثم في الفصل الثاني إلى الضمانات الإجرائية.

وفي الأخير ، توصلت هذه الدراسة للنتائج التالية:

- كرس المشرع الجزائري ضمان حرية الاستثمار الأجنبي في قوانين الاستثمار ، غير أن هناك مظاهر مازالت تقيد من حرية المستثمرين الأجانب وخاصة ما جاء بها قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ، من خلال إلزام المستثمر الأجنبي الحصول على التصريح المسبق من قبل الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ، ونظام الشراكة الدنيا والذي يعد إجراء تمييزي بين المستثمر الوطني والأجنبي.
- يعد ضمان ملكية المستثمر الأجنبي أحد الضمانات المكرسة دستوريا إلا أنه اصطدم بخطر حق الدولة في نزع الملكية للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل ومنصف ، إلا أن قوانين الاستثمار لم توضح فكرة التعويض ، كما لم ينص المشرع على التأميم كصورة من صور نزع الملكية في قوانين الاستثمار تجنبا لإثارة مخاوف المستثمر الأجنبي وأحال على القواعد العامة في القانون المدني.
- أحاط المشرع الجزائري عملية إعادة تحويل الأموال المستثمرة للخارج بضوابط ،منها شرط الإقامة بحيث يتوفر المستثمر الأجنبي على صفة غير المقيم في الجزائر كما وسع من نطاق الأموال محل إعادة التحويل ليشمل كل الأموال المستثمرة بما فيها الأرباح وأجور العمال التابعين للمشروع الاستثماري

- **صعوبات الدراسة**

لقد واجه إعداد هذا البحث عدة صعوبات باعتبار أن الدراسات الجزائرية في هذا المجال قليلة

فإما نجدها ترتكز على إجراءات نزع الملكية وإما أنها تضع دراسة مقارنة، بالإضافة إلى قلة المراجع الذي يعتبر عائقا أكبر واجهناه خلال فترة بحثنا وذلك في ظل هذا الوضع الراهن ، فالموجودة منها تتعلق إما بنظام نزع الملكية الفرنسي أو المصري، أما فيما يتعلق بنظام نزع الملكية في القانون الجزائري فهناك بعض المقالات التي يمكن عدها بالأصابع أو مذكرات الماجستير و الدكتوراه ، أما بالنسبة للكتب فهي قليلة جدا إن لم نقل نادرة ما أدى بنا للاستعانة بالمراجع في المجال الإداري، إلى غيرها من الصعوبات التي وجهناها في هذه الدراسة.

تقسيم الدراسة

لدراسة هذه الإشكالية يتم تقسيم بحثنا إلى فصلين نتعرض في الفصل الأول إلى "**المبادئ الأساسية الضامنة لعدم نزع الملكية للمستثمر الأجنبي**" ،الذي ينقسم بدوره إلى مبحثين، المبحث الأول: مبدأ ضمان عدم نزع ملكية المستثمر الأجنبي، المبحث الثاني: الحد من سلطات الدولة في إطار نزع الملكية، أما الفصل الثاني، فجاء تحت عنوان " **التعويض كآلية لحماية ملكية المستثمر**"، فيه مبحثين ، المبحث الأول: صور تدخل الدولة في نزع ملكية المستثمر الأجنبي، المبحث الثاني: نظام التعويض في القانون الجزائري.

الفصل الأول:

المبادئ الأساسية الضامنة لعدم نزع ملكية المستثمر الأجنبي

الفصل الأول:

المبادئ الاساسية الضامنة لعدم نزع ملكية المستثمر الأجنبي

تلعب الاستثمارات الأجنبية دورا هاما في تنمية اقتصاديات الدول و لا أحد يتجاهل أهميتها في دفع عجلة التنمية الاقتصادية للدول، فالاستثمارات الأجنبية شكلت اهتمام أغلب الحكومات و خاصة حكومات الدول النامية التي تسعى إلى استقطاب أكبر عدد ممكن من المستثمرين الأجانب .

ومن هذا المنطلق اشتد التنافس بين الدول على لجذب الاستثمارات الأجنبية من خلال إزالة الحواجز و العراقيل و منها الحوافز و الضمانات التي تسمح بدخولها للسوق المحلي.

و في هذا السياق سعي المشرع الجزائري بدوره بإتباع سياسات إستثمارية ترجمة في مختلف الصيغ التشريعية التي حاول من خلالها المشرع إعطاء نوع من الطمأنينة في نفوس المستثمرين حول ملكية استثماراتهم و ذلك بإحاطتها بالعديد من الضمانات التي تكرس حمايتها بشكل مباشر كمبدأ ضمان عدم نزع الملكية و اخري تحمي ملكيته في إطار حمايتها لحقوقه التي اكتسبها كمبدأ ثبات التشريعي و مبدأ إحترام الحقوق المكتسبة التي تحد في غالب الأحيان من سيادة الدولة علي اقليمها و سوف نفصل في هذه الحماية من خلال دراسة تلك المبادئ وفقا لشكل تالي :

- ✓ **المبحث الأول: مبدأ ضمان عدم نزع ملكية المستثمر الأجنبي.**
- ✓ **المبحث الثاني: الحد من سلطات الدولة في إطار نزع الملكية.**

المبحث الأول: مبدأ ضمان عدم نزع ملكية المستثمر الأجنبي.

إن أي مستثمر أجنبي عند إقباله على الاستثمار في دولة ما ، يراعي الضمانات و الآليات التي توفرها تلك الدولة المضيفة له و التي تهدف إلي حماية الممتلكات الخاصة به .

وتتمثل أهم الضمانات التي نصت عليها الاتفاقيات في تحصين المال الأجنبي ضد إجراءات نزع الملكية كالتأميم والمصادرة ، وعدم المساس به إلا عند توفر شروط معينة.

لان نزع الملكية يعتبر عائقا كبيرا في استقطاب رأس المال الأجنبي، ومن ثم فقد تصل هذه الشروط إلى حد حظر اتخاذ هذا الإجراء القانوني بشكل مطلق، وهنا نكون أمام أقصى درجات الضمان للمستثمر الأجنبي و يكون الهدف من ذلك تشجيع الاستثمارات الأجنبية على ممارسة النشاط التجاري و الاقتصادي وسوف نتناول من حلال هذا المبحث اهم ضمان يحمي ملكية المستثمر الأجنبي من خلال مطلبين ؛ ندرس في مطلب الأول الأصل الا وهوا ضمان مبدا عدم نزع الملكية ، اما في المطلب الثاني فسوف نقوم بدراسة الاستثناء الوارد علي هذا المبدأ الا و هوا حق دولة في نزع الملكية.

المطلب الأول: مبدأ ضمان عدم نزع الملكية

لم تعد المخاطر التجارية المهددة لحق المستثمر الأجنبي مخاطر حقيقية في العالم الحاضر بسب ظهور نقاط جديدة و عديدة تحد من حق المستثمر الأجنبي في استغلال ملكيته الإستثمارية و خاصة تلك التي تنشأ من تدخل الدولة في النشاط الاستثماري استنادا لسيادتها لذا تعتبر هذا التدخل أحد أبرز و أهم محدد البيئة المكرسة لحماية تلك الاستثمارات و المحفزة لاستقطابها باعتبارها أفضل وسيلة لاستغلال موارد الدولة ، وبالتالي كان علي المشروع الجزائري حماية لتلك الاستثمارات من تعرضها لإجراءات قانونية تمس بملكية بالمشروع الاستثماري بصفة كلية أو جزئية وذلك في إطار ما يسمى بالمخاطر الغير تجارية [1] ، تكرسه لأهم مبدأ يضمن هذه الحماية ألا و هو مبدأ عدم ضمان نزع الملكية الذي سوف نفصل فيه بالشكل التالي.

الفرع الأول: تكريس المبدأ في القوانين الداخلية.

لقد كرست الدولة الجزائرية مبدأ ضمان عدم نزع الملكية في قوانينها الداخلية ، و كلها

---

[1] – نوارة حسين ، **حق الشفعة قيد على الحرية الاستثمار الأجنبي في الجزائر**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، والسياسية، والاقتصادية، المجلد56، العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة : تيزي وزو، السنة 2019/11/04، ص 359.

أمل في جذب رؤوس أموال أجنبية للاستثمار في البلاد من جهة ، ومن جهة أخرى كسب ثقة المستثمرين الأجانب وتبديد مخاوفهم بحماية ممتلكاتهم داخل إقليمها.

لذلك فقد نصت مختلف الدساتير و القوانين على الضمانات الضرورية لحماية حق الملكية، وأن الإدارة إذا كانت بحاجة إلى ملكية الغير من أجل إقامة مشروع يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، فإن عليها إتباع واحترام الإجراءات التي جاء بها قانون نزع الملكية رقم 11/91 ، فإذا لم تتم الإجراءات التي نص عليها القانون بهذا الخصوص، فإن تصرف الإدارة باحتلال ملك الغير يعتبر اعتداءا ماديا، وهذه القواعد أقرها المجلس الأعلى للقضاء في العديد من قراراته، وبعده المحاكم الإدارية في العديد من الأحكام القضائية ، وهذا ما يؤكد أن الدولة يجب ان تكون قرارتها مطابقة للقانون .[1]

فبالعودة إلى الدساتير نجدها نصت على هذه الضمانات في العديد من المرات ؛ فمثلا ان دستور سنة 1976 ، قرر بأن حرمان الفرد من ملكيته لا يكون إلا في إطار القانون و بمقابل تعويض عادل ومنصف ، كما قرر المشرع من خلال دستور سنة 1989 المعدل في مادته 49 في الفقرة الأولي ؛ على أن " الملكية الخاصة مضمونة" .

بالإضافة إلى ذلك وفي اطار نفس السياق جاء التعديل الدستور لسنة1996 بنص المادة 20 منه أنه " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ، و يترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف"، ونفس الشيء بالنسبة للدستور الجديد لسنة 2016 من خلال المادة 22 منه و التي اقر من خلالها بمبدأ ضمان عدم نزع ملكية واحاطة بمبدأ التعويض القبلي.[2]

اما بالنسبة للقوانين فقد جاء نص المادة (677) على أنه " :لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون، غير أن للإدارة الحق في نزع الملكية كلهت أو بعضها أو نزع الحقوق العينية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل."[3]

---

[1] – بوجريس حورية ، قاسمي احمد ، ضمانات **نزع الملكية في التشريع الجزائري** ، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة اكلي محند اولي الحاج ، البويرة ، 2017/2016 ، ص 03 .

[2] – **المرجع نفسه** ، ص 04 .

[3] – بلحطاب بن حرز الله ، **الضمانات المكفولة ضد نزع الملكية و الإجراءات المشابهة لها**، مجلة الدراسات القانونية و السياسية ، المجلد الخامس، العدد01، جانفي 2019، ص241

الفرع الثاني: تكريس المبدأ في القوانين الاتفاقية

نصت كلّ الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر مع الدول التي لها رعايا مستثمرين أجانب على أقاليمها على ضمان مبدأ عدم نزع الملكية ، ولعل من بين اهم هذه الاتفاقيات الثنائية نذكر على سبيل المثال الاتفاق المبرم بين الجزائر و النيجر الذي نص علي هذا الضمان من خلال نص المادة 2 منه والتي تنص علي :

" لا يتخذ الطرفان المتعاقدان تدابير نزع الملكية أو التأميم أو أية تدابير أخرى يترتب عليها تجريد، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين للطرف المتعاقد الآخر من الاستثمارات التي يمتلكونها على إقليمه ."[1]

أمّا الاتفاق المبرم بين الجزائر و إيطاليا فقد نصّ في المادة الرابعة منه علي انه" لا يمكن أيًا من الدولتين المتعاقدتين القيام بتدابير نزع الملكية، التأميم، الحجز، أو أي إجراء آخر يترتب عليه نزع أو منع من الملكية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة."[2]

نصت أيضا المادة الرابعة الفقرة الاولي من الاتفاق المبرم بين الجزائر ورومانيا علي هذا المبدأ والذي جاءت ، كما يلي :لا يمكن أن تخضع استثمارات مستثمري أحد الطرفين المتعاقدين المنجزة على إقليم الطرف المتعاقد الآخر إلى إجراء تأميم أو نزع الملكية أو أي إجراء آخر مشابه مشار إليه مثل نزع الملكية..."[3]

ومن خلال هذه النصوص الواردة على سبيل المثال ، نري أن الاتفاقيات الدولية الثنائية نصّت بصريح العبارة وبكل وضوح و دون استثناء علي ضمان مبدأ عدم نزع الملكية ، لذا أعتبر جميع الإجراءات الذي تتخذها الدولة أو إحدى مؤسّساتها و التي تحرم المستثمر الأجنبي من احد حقوق الملكية ممنوعتا كأصل عام . [4]

الفرع الثالث: تكريس المبدأ في الاتفاقيات الجماعية

نصّت الاتفاقيات الجماعية ذات العلاقة بالاستثمار الأجنبي دون استثناء على الإجراءات التي تمس بالمستثمر الأجنبي في كلّ جوانب استثماره، وتصدت لكلّ المخاطر غير التجارية

---

[1] –مرسوم رئاسي رقم 200–247، مؤرخ في 22اوت2000، يتضمن التصديق علي الاتفاق المبرم بين الحكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة جمهورية نيجر، المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلين الاستثمارات الموقع في يوم 16مارس 1998 ، ج ر عدد 52 ، مؤرخة 23 اوت 2000.

[2] – نوارة حسين ، **المرجع السابق** ، ص 359.

[3] – **المرجع نفسه** ، ص360.

[4] – **المرجع نفسه** ، ص 361.

بكلّ آليات الحماية خاصّة بجبر الضرر، و ذلك بضمان حقه في التعويض العادل والمنصف والحال، حيث وردت فكرة حماية الملكية خاصّة في الاتفاقيات المتخصصة في تقديم الضمان بموجب عقود الضمان[1].

ومن بين هذه الاتفاقيات ، نذكر الاتفاقية المنشئة للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات التي نصّت على منع الإجراءات المماثلة وتغطيتها في نصّ المادة 00 كما يلي" :يجوز للمؤسسة أن تغطي ...الاستثمارات الصالحة للتأمين ضد الخسارة المترتبة على...نزع الملكية و الإجراءات المماثلة".[2]

حيث نصت على بعض هذه الإجراءات التي كيّفتها بالمماثلة على سبيل المثال في المادة 2/19/أ ، من بينها : "اتخاذ السلطات المختصة لإجراء تشريعي أو إداري أو حتّى عدم اتخاذه له بشكل يترتب عنه حرمان المستثمر الأجنبي من ملكيته لاستثماره أو من السيطرة عليه،

ونصت الاتفاقية الدولية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار على أحكامًا مشابهة للسابقة في مجال حماية ملكية المستثمر "،إذ نصّت في المادة 2/11 منها على أنه ..."يجوز للوكالة ضمان الاستثمارات الصالحة للضمان ضدّ الخسارة المترتبة على...التأميم و الإجراءات المماثلة"، وأضافت في الفقرة 3 منها على أنه: " يجوز للوكالة ضمان الاستثمارات الصالحة للضمان ضد الخسائر المترتبة على واحد أو أكثر من أنواع المخاطر التالية...اتخاذ الحكومة المضيفة لإجراء تشريعي أو اتخاذها أو إغفالها عن اتخاذ إجراء إداري، مما يترتب عليه حرمان المستفيد من الضمان من ملكيته أو من السيطرة على استثماره أو منافع جوهرية لاستثماره."[3] وتكون بذلك المسألة شبه واضحة عندما نصت على إلزامية امتناع الدولة عن اتخاذ الإجراءات التي تنتج آثارا سلبية على حقّ المستثمر الأجنبي في استغلال ملكيته بمنعه من حرية التصرف بشكل يؤثر سلبًا على التوازن المالي والاقتصادي لاستثماره، لاسيما إجراء نزع الملكية الذي يحرمه من اختيار أفضل مشتري.[4]

---

[1] – مرسوم رئاسي رقم144/96مؤرخ في 23 اكتوبر افريل 1996.يتضمن مصادقة الجزائر علي الاتفاقية المتضمنة إنشاء المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وتأمين المصادرات ج ر عدد 26 .المؤرخة في 1996/4/24.

[2] – مرسوم رئاسي رقم144/96 .

[3] – نوارة حسين ، **المرجع السابق** ، ص 361 .

[4] –**المرجع نفسه** ، ص 361.

المطلب الثاني: تكريس حق الدولة في نزع الملكية

فرغم تقديس الملكية الفردية بوصفها حقا طبيعيا يتمتع به الفرد بصفة عامة سواء كان مستثمر أجنبي أو غيره ، أجنبيا أو وطنيا كمبدأ دولي مكرس في التشريعات الداخلية و في الأعراف الدولية .

أو الاتفاقيات الدولية ، لم يقف حاجزا أمام حق الاعتراض للدولة كمالكة أصلية في استرجاع هذه الممتلكات ، والقدرة على نزعها بصفة نهائية في حالات معينة و بأساليب مختلفة لدواعي الصالح العام ، وبذلك أقرت معظم التشريعات على اعتبار إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة حقا مقررا للدولة المضيفة للاستثمارات الأجنبية مساواة ما بين المستثمر الأجنبي و الوطني الذي يتعرض في إقليم دولته لمثل هذه الإجراءات دون أن يكون في ذلك أي إجحاف بحق الأجنبي مادام لم يتعرض لنفس ما يتعرض له المستثمر الوطني إذا كان في الوضعية نفسها ، حتى الأفكار الرأسمالية التقليدية القائمة على تقديس الملكية الخاصة باعتبارها حقا طبيعيا لم تتصد للاعتراف بحق الدولة في نزع الملكية بصفة نهائية للصالح العام تحقيقا للمنفعة العامة.

الفرع الأول: تكريس المبدأ في القوانين الداخلية

نظرا لأهمية مبدأ حق الملكية الخاصة ووجوب حمايتها، والذي يعتبر من أهم أسس التي ترتكز عليها الحقوق و الحريات للأشخاص على إقليم الدولة نجده مكرسا في التشريعات ابتداء من الدستور(الفرع الأول) إلى التشريع (الفرع الثاني).

أولا. إقرار المبدأ في الدستور

لقد نصت معظم الدساتير الجزائرية على مبدأ عدم نزع الملكية الخاصة بالمستثمر الأجنبي ، و بالتالي أصبحت الملكية الخاصة محمية و مكرسة في القوانين الجزائرية.

- **المادة 17 من دستور 1976** وقد نصت هذه المادة من دستور 1976 الذي صدر بموجب الأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 على مايلي " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عنه أداء تعويض منصف".[1]

[1] – أمر رقم 76-97 ومؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر عدد96 ، سنة1976.

يعطي هذا القانون للدولة المستضيفة للاستثمار الأجنبي الحق في نزع الملكية ، لكنه حددها بشروط، فهذا القانون يحتوي شرطين الشرط الأول : هو نزع الملكية في الإطار القانوني ، والشرط الثاني: يقابل هذا النزع تعويض عادل.

- **المادة 20 من دستور 1989و دستور 1996**

حيث جاءت الأحكام نفسها في المادة 20 من دستور 1989[1]، و دستور 1996[2]، و التي تنص على مايلي:" لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عنه تعويض قبلي عادل و منصف".

هذه المادة تشرح كيفية وطرق التي يتم بها التعويض الذي يجب أن يشمل كافة الأضرار التي لحقت بالمستثمر الذي تم نزع ملكيته ، و هذا ما أكدته المادة (21) من قانون رقم: 91-11 المتعلق بنزع الملكية بقولها" يجب ان يكون مبلغ التعويض من نزع الملكية عادلا و منصفا ، بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بسب نزع الملكية".[3]

و أن يكون التعويض منصفا " أي أن يوازي الشيء المواد تعويضه بان يقدر بقيمة الأسعار الموجودة في الأسواق وقت التعويض .....، و في كل الأحوال يجب أن يكون تعويضا عادلا يوازي مصلحة الطرفين".[4]

و بالتالي توجد حالات استثنائية يتم فيها نزع الملكية الخاصة للمستثمر ، وهي الحالة التي تقتضيها المصلحة العامة ، و غيرها فإن ملكية المستثمر محمية ومضمونة.

ثانيا. إقرار المبدأ في التشريع

تمكننا دراسة النصوص التشريعية المنظمة لحماية الاستثمار الأجنبي بالجزائر، من الوقوف على جملة من الآليات القانونية المختارة من قبل المشرع ،في مجال تنظيمه للاستثمار

---

[1] – مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28 فيفري 1989، يتضمن نشر نص تعديل الدستور ، ج.ر عدد09، مؤرخة في 01 مارس 1989.

[2] – مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتضمن نشر نص تعديل الدستور ، ج.ر عدد76، مؤرخة في 08ديسمبر1996.

[3] – حميد هروي شيرزاد ، **الضمانات التشريعية الأجنبية (دراسة مقارنة)** ، ط1، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ،2017، ص 344.

[4] – **المرجع نفسه** ، ص 165.

الأجنبي ، بالنظر إلى التوجه و الخيارات السياسية العامة المكرسة على الصعيدين الاقتصادي و التنموي.

القانون رقم 63-277 المؤرخ في 26 جويلية 1966 المتضمن قانون الاستثمارات حيث تناولت المادة الأول من القانون رقم 63/277 بالبيان الهدف من إقرار هذا القانون ، و الذي لخصته في تحديد الضمانات العامة والخاصة للاستثمارات المتواجدة بالجزائر .

اشتمل القانون على جملة من المبادئ العامة الخاصة بحماية وضمان الاستثمارات الأجنبية.

- ✓ حرية الاستثمار للأشخاص الطبيعية والاعتبارية الأجنبية – المادة3 .
- ✓ حرية التنقل والإقامة بالنسبة لمستخدمي ومسيري هذه المؤسسات.
- ✓ المساواة أمام القانون ولا سيما أمام الضريبة – المادة5 .
- ✓ تكريس مبدأ نزع الملكية إلا بعد أن تصبح الأرباح المتراكمة في مستوى رؤوس الأموال المستوردة، والمستثمرة ، مع تقرير مبدأ التعويض العادل في كل الأحوال – المادة6 .
- ✓ تقرير حماية ضد المنافسة الخارجية ، بالنسبة للمنتجات المترتبة عن الاستثمارات المعتمدة ، ويكون ذلك بوضع سياسة جمركية مواتية.
- ✓ أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 66-284 المؤرخ 1966/9/15 الذي ينص في المادة 8 منه على أنه" لا يمكن إقرار تدبير استرجاع الدولة لممتلكاتها إلا بنص ذي صفة تشريعية مقابل دفع تعويض".[1]

إن لدولة الحق في نزع الملكية الخاصة للمستثمرين استرجاعا لممتلكاتها بموجب نص تشريعي ،لتتم العملية في إطار مشروع يضمن الحماية الفعالة للمستثمر الأجنبي و حصوله على تعويض عادل و مناسب و قابل للتحويل إلى الخارج.[2]

المادة 1/679 من القانون المتعلق بنزع الملكية العامة رقم 91-11 الصادر بتاريخ 27أفريل 1991 ، نصت على مايلي :" يجوز الحصول على الأموال و الخدمات الضرورية

[1] -أمر رقم 66-284،مؤرخ في 15 سبتمبر 1966،يتضمن قانون الاستثمارات، ج.رعدد80،مؤرخة في 17 سبتمبر 1966.

[2] -هشام خالد ، **الحماية القانونية للاستثمارات العربية** ، مؤسسات العربية الجامعية ، مصر ، 1988 ، ص45.

لضمان حاجات البلاد ،إما باتفاق رضائي أو عن طريق الاستيلاء وفقا للحالات و الشروط المنصوص عليها في القانون".[1]

تنص النصوص التشريعية صراحة على حق الدولة في نزع الملكية لكن بشروط مقيدة ،وذلك كله في إطار قانوني.

المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 93-12المؤرخ في 5 أكتوبر 1993،" لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع تسخير عن طريق الإدارة إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به.[2]"

و قد استبدلت أحكام هذه المادة بموجب أحكام المادة 16 من الأمر رقم 01-03 التي تقضي بأنه" لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية ،إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به"[3].

من خلال النصين نلاحظ تردد المشرع الجزائري في الأسلوب الذي يتبناه كطريقة لأخذ الملكية ما بين التسخير في القانون القديم، ثم المصادرة الإدارية في قانون الاستثمار الجديد،ونزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في القانون رقم 91-11 أولا،و يتردد في التفصيل في المسائل التفصيلية إذ يحيل المعنيين بالأمر في كل نص لأحكام القوانين المعمول بها أي إلى التنظيم ثانيا.

ومنه نستنتج أن المشرع الجزائري أعطى الحق لدولة الجزائرية في استرجاع الملكية الخاصة وفقا لمصلحته العامة هذا من جهة ،ومن جهة أخرى عدم تنازل الجزائر عن فكرة أن الأمر يرتبط بسيادتها الإقليمية والاقتصادية.

الفرع الثاني: تكريس المبدأ في الاتفاقيات الثنائية

الاتفاقيات الثنائية أصبحت وسيلة قانونية دولية لتحقيق الحماية الكاملة للاستثمار الأجنبي الخاص ، وبما أن الهدف الأساسي لاتفاقيات الاستثمار الثنائية تمثل في حماية بين الأطراف المتعاقدة ، لذلك فقد اهتمت تلك الاتفاقيات بتوفير العديد من الضمانات منها المخاطر غير

---

[1] -قانون رقم 91-11 ،مؤرخ في 21افريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ،ج.ر عدد21، لسنة 1991، معدل و متمم بموجب القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004، المتضمن قانون المالية لسنة2005،ج.ر عدد85،مؤرخة في 30 ديسمبر 2004.

[2] – مرسوم تشريعي رقم 93-12، مرجع سابق.

[3] – قانون رقم01-03،مرجع سابق.

التجارية ، المتمثلة في إجراءات الاستيلاء على أموال المستثمر الأجنبي عن طريق التأميم أو نزع الملكية.

الاتفاقية المبرمة بين الجزائر و سويسرا:

حيث جاء فيها: " لا يتخذ أي من الطرفين المتعاقدين ،بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ،إجراءات نزع الملكية و التأميم أو أجراء آخر له نفس الصبغة أو نفس الأثر ، اتجاه الاستثمارات المنجزة من قبل مستثمري الطرف المتعاقد الأخر."[1]

الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وأثيوبيا:

نصت على مايلي :" لا يتخذ إي طرف متعاقد تدابير نزع الملكية أو التأميم أو أية تدابير أخرى مماثلة من نفس الطبيعة و الآثار على استثمارات مستثمري الطرف المتعاقد الأخر.

و إذا اقتضت ضرورة المنفعة العامة أو المصلحة الوطنية الإخلال بهذه الفقرة ،يجب توفر الشروط الآتية :

- أن تتخذ التدابير بناء على إجراء قانوني.
- أن لا تكون تمييزية.
- أن ترفق هذه التدابير بتعويض سريع و مناسب وفعلي."[2]

الاتفاقية المبرمة بين الصين الشعبية والجزائر:

تضمنت مايلي :" لن يقوم أي من الطرفين المتعاقدين بنزع استثمارات مستثمري الطرف المتعاقد الأخر على إقليمه أو تأميمها أو اتخاذ إجراءات مماثلة بشأنها (يشار إليها بنزع الملكية)إلا إذا توفرت الشروط الآتية:

أ- المنفعة العامة.

ب- بناء على إجراء قانوني وطني.

ت- بدون تمييز.

---

[1] – المادة 6 من الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و المجلس الفدرالي السويسري المتعلق بالترقية و الحماية المتبادلة للاستثمارات ،الموقع في 30 نوفمبر 2004، مصادق عليه بموجب الرئاسي رقم 05-235مؤرخ في 23 جوان 2005.

[2] – المادة 5 من الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و الجمهورية الإثيوبية الفدرالية الديمقراطية المتعلق بالترقية و الحماية المتبادلة للاستثمارات ،الموقع في 27 مايو 2002، مصادق عليه بموجب الرئاسي رقم 03-115مؤرخ في 17 مارس2003.

ث- مقابل تعويض[1].

الاتفاقية المبرمة بين مصر والجزائر:

" لا يتخذ الطرفان المتعاقدان تدابير نزع الملكية أو التأميم أو أية تدابير أخرى يترتب عليها نزع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من مواطني و شركات الطرف الآخر استثماراتهم التي يمتلكونها على إقليمهم أو على منطقتهم البحرية إلا إذا كان ذلك بسب المنفعة العامة بشرط أن تكون هذه التدابير قد اتخذت طبقا لإجراءات قانونية وأن لا تكون تمييزية"[2].

الفرع الثالث: تكريس المبدأ في الاتفاقيات الجماعية:

إضافة إلى الاتفاقيات الثّنائية المبرمة بين الجزائر ومختلف الدّول الأخرى، فقد نصت الاتفاقيات الجماعية بصريح العبارة على التدابير المماثلة لنزع الملكية، على سبيل المثال نصت المادة 19 فقرة/2 أ و ب من الاتفاقية المنشئة للمؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصّادرات على الإجراءات المماثلة لنزع الملكية كمايلي" **:يجوز للمؤسسة أن تغطي إئتمانات الصادرات الصّالحة لتأمين وكذا الاستثمارات الصالحة لتامين ضدّ الخسارة المترتبة على تحقق واحد أو أكثر من المخاطر التجارية أدناه نزع الملكية والإجراءات المماثلة**"[3].

و في المادة 1/18 المنشئة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار و ائتمان الصادرات " **يغطي التأمين الذي توفره المؤسسة لكل أو بعض الخسائر المترتبة على تحقق واحد أو أكثر من المخاطر غير التجارية التالية:**

- **اتخاذ السلطات العامة بالقطر المضيف بالذات أو بالواسطة إجراءات تحرم المؤمن له من حقوقه الجوهرية على استثماره و على الأخص المصادرة و التأميم و فرض الحراسة و نزع الملكية و الاستيلاء الجبري و أي إجراءات تدريجية يكون لها بمرور الزمن**

---

[1] – المادة 4 من الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و جمهورية الصين الشعبية المتعلق بالترقية و الحماية المتبادلة للاستثمارات ،الموقع في 20أكتوبر1996، مصادق عليه بموجب الرئاسي رقم 02-392مؤرخ في 25 نوفمبر2002.

[2] – المادة 5 من الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وجمهورية مصر العربية المتعلق بالترقية و الحماية المتبادلة للاستثمارات ،الموقع في 29مارس 1997 ، مصادق عليه بموجب الرئاسي رقم 98-320مؤرخ في 11 أكتوبر 1998.

[3] – الاتّفاقية المتضمنة إنشاء المؤسّسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم96 -144 مؤ رّخ في 23 أفريل 1996 ، ج .ر .ج .ج .عدد 26 ، صادر بتاريخ 24 أفريل 1996.

نفس الأثر ،منع الدائن من استيفاء حقه أو التصرف فيه و تأجيل الوفاء بالدين إلى أجل غير معقول"[1].

- **كما نصت هذه الاتفاقية أحكاما لحماية المستثمر الأجنبي من الإجراءات المماثلة** ،حيث جاء في المادة 1/11 التي جاءت تحت عنوان " **المخاطر الصالحة للضمان ":" يجوز للوكالة ضمان الاستثمارات الصالحة للضمان ضد الخسائر المترتبة على واحد أو أكثر من أنواع المخاطر الآتية (..) التأميم و الإجراءات المماثلة.**[2]

المبحث الثاني: الحد من سلطات الدولة في إطار نزع الملكية

تتقيد السلطات المستضيفة للاستثمار الأجنبي أثناء نزع الملكية لمجموعة من المبادئ، كمبدأ الثبات التشريعي(المطلب الأول)، و مبدأ احترام الحقوق المكتسبة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مبدأ الثبات التشريعي

لقد تم تكريس شرط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار الدولية ،حيث يعد هذا المبدأ من المبادئ والحوافز التي تضمن للمستثمر الحماية في هذه العقود وتكريس هذا الشرط بمعنى إدراجه في صلب القوانين وتعد عقود الاستثمار الدولية من أهم عقود الضمان التي تتخذها الدولة وسيلة جذب الاستثمار وتعمل هذه العقود على تحفيز الاستثمار داخل أراضي الدول الماضية.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الثبات التشريعي

تختلف التعريفات في إعطاء مفهوم محدد لمبدأ الثبات التشريعي، فهناك من يعرفها من الجهة التشريعية وآخرون يعرفونه من الناحية العقائدية.

إلا أنه يعرف ب: " **الشرط الهادف إلى تجميد دور الدولة كسلطة تشريعية و طرف في العقد، وفي تعديل القواعد القانونية النافذة بينها و بين المستثمر الأجنبي وقت إبرام هذا العقد على نحو قد يخل بالتوازن العقدي أو الاقتصادي بين طرفي الرابطة العقدية ".**[3]

---

[1] – الاتفاقية المنشئة للمؤسّسة العربية لضمان الاستثمار، المصادق عليها بموجب الأمر رقم72 –16 مؤرخ في 7 جوان 1972، ج .ر .ج .ج .عدد 53 ، صادر بتاريخ 4 جويلية 1972

[2] – الاتفاقية المتضمّنة إنشاء الوكالة الدّولية لضمان الاستثمار، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95–345مؤرخ في 30 أكتوبر 1995 ، ج .ر .ج .ج .عدد 66 ، صادر بتاريخ 5 نوفمبر1995 .

[3] –حديدي عنتر ،**شرط الثبات التشريعي كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية المجلد الثاني، العدد الثامن ، جامعة لونيسي علي، البليدة، ديسمبر2017، ص660

و المقصود به أيضا "**أن الدولة تلتزم بعدم إدخال تعديلات على الإطار التشريعي و التنظيمي ،و يعرف الذي يحكم الاستثمارات المنجزة عن تعديل أو إلغاء القوانين الخاصة بالاستثمارات** ".[1]

الفرع الثاني: إقرار المبدأ في القوانين الداخلية

لقد كرست الجزائر هذا المبدأ في قوانينها الداخلية أملا منها في جذب المستثمرين لتوظيف مشاريعهم و جلب رؤوس الأموال، وكان الغرض منه هو طمأنتهم.

ونتيجة لما سبق ، فقد نصت المادة39 من المرسوم التشريعي رقم93-12 المؤرخ في05أكتوبر1993 المتعلق بترقية الاستثمار على مايلي: " **لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا المرسوم التشريعي إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة**".[2]

كما نصت المادة 15من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001المتعلق بتطوير الاستثمار(المعدل والمتمم)السابق الذكر على ما يلي " :**لا تطبق المراجعات أو الإلغاءات التي قد تطرأ في المستقبل على الاستثمارات المنجزة في إطار هذا الأمر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة**".[3]

وعبارة" **إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة** "يعتبر تحفيزا إضافيا للمستثمر، في حالة ما إذا كانت التعديلات أو الإلغاءات أو المراجعات في صالحه، في هذه الحالة يطبق على المستثمر الأجنبي.

وفي المجال ألاتفاقي أو التعاقدي، نصت المادة 2/6 على انه " إذا تضمنت القوانين والتنظيمات المستقبلية للدولة الجزائرية نظام استثمار أفضل من النّظام المقرّر في هذه الاتفاقية،

---

[1] – حديدي عنتر ، **المرجع السابق** ،ص 661.

[2] –سامية كسال ، **دور شرط الثبات التشريعي المدرج في عقود الاستثمارات في حماية المستثمر الأجنبي–عقود البترول نموذجا–** ، مجلة الحقوق و الحريات،العدد03، جامعة محمد خيضر،بسكرة، ديسمبر 2016،ص183

[3] –**المرجع نفسه**،ص 184

يمكن للشركة أن تستفيد من هذا النظام شريطة استيفاء الشروط المقررة في هذه التشريعات أو تنظيماتها التطبيقية."[1]

الفرع الثالث: إقرار المبدأ في عقود الاستثمار.

يعد مبدأ الثبات التشريعي من الشروط المألوفة في عقود الاستثمار ،فعادة ما توافق غالبية الدول على إدراج الشرط في صلب اتفاقياتها تتعهد بمقضاة بعدم إجراء أي تعديل أو تغيير على أحكام قانونها الداخلي و التي من شأنها الإخلال بالتوازن التعاقدي بينها و بين الطرف المتعاقد عليها.[2]

هذا يعني أن الدولة لابد أن تقدم للمستثمر مجموعة من الضمانات التي ضمن الحماية الكافية للمستثمر و أن تلتزم بتعهداتها القانونية التي تم انعقاد العقد أثنائها ، ولعل أهم الضمانات الاستثنائية التي يتم الاتفاق عليها بمقتضى عقد الاستثمار و هي تثبيت النظام القانوني للاستثمار ، و شرط الضمان الذي تتعهد الدولة بمقتضاه بعدم إنهاء العقد أو تعديله بإرادتها المنفردة".[3]

و نجد بعض النصوص المبرمة بين أطراف العلاقة التعاقدية التي أدرجت في الاتفاقيات الدولية منها نذكر البند4 من الاتفاق المبرم بين دولة موريتانيا و شركةplant oil والذي ينص على أنه في حالة التعاقد فإن العقد لا يخضع للتعديلات اللاحقة في النصوص القانونية و يبقى العقد يخضع للقانون الذي تم ابرام العقد به.

كما نصت المادة 26 من اتفاقية فينا بشأن قانون المعاهدات الموقعة بتاريخ 23 ماي 1969 على أنه[4] "كل معاهدة معمول هبا يرتبط الطرف ويلتزم عليهم القيام بتنفيذها بطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية هذا يعين أنكل الطرفين يكونا ملزمين بالاتفاق المبرم بينهما وشرط الثبات يكون ضمن الاتفاق لذا في حالة اختلل الاتفاق يترتب على الدولة المسائلة ،إلا أن هناك بعض الاتفاقيات ترى العكس فنجد اتفاقية تدابير الاستثمار المتعلقة بالتجارة فهي تهدف إلى إزالة

---

[1] – المرسوم التنفيذي رقم01-416 المؤرخ في 20 ديسمبر 2001يتضمن الموافقة على اتفاقية الاستثمار الموقعة بين وكالة ترقية الاستثمارات و دعمها ومتابعتها وأورسكوم تيليكوم الجزائر ،ح.ر العدد80، صادر بتاريخ 2001/12/26.

[2] – بن حسب الرسول حسن ،**تسوية منازعات الاستثمار في ضوء الاتفاقيات الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية** ، ص 1421

[3] – عديل حميد عبد الكريم ،**النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول و الأشخاص الأجنبية** ،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ،جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان،2010 ص 15

[4] – اتفاقية فينا ، المتعلقة بقانون المعاهدات ، الموقعة بتاريخ 23 ماي 1969

شروط الاستثمار التي تؤدي إلى تقييد التجارة الدولية ،و ينص على عدم قيام أي دولة من الدول أعضاء منظمة التجارة العالمية بوضع شروط أو إجراءات للاستثمار تتعارض مع أحكام الاتفاقية.

أما المشرع الجزائري فقام بالاهتمام بالجانب الاستثماري على غرار الدول النامية ، وهذا من أجل حركة رؤوس الأموال وكذلك لتحقيق الأمن والاستقرار القانونين في العالقة التعاقدية بني الدولة المضيفة والمستثمر الأجنبي فقد تم التوقيع والانضمام إلى عدة اتفاقيات الثنائية والجماعية تتضمن عدة مبادئ وضمانات وضعتها الدولة من اجل جذب الاستثمار سواء كانت هذه الاتفاقيات مع الدول العربية أو الدول الأجنبية،ونظرا لتشابه المبادئ والضمانات التي نصت عليها نذكر من بينها اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات بني الجزائر والاتحاد البلجيكي اللوكسومبورغي لسنة 1991 جند أن المرسوم الرئاسي رقم 91-345 قد نص في المادة 1/4" يلتزم كل طرف متعاقد بعدم القيام بأي إجراء لنزع الملكية أو التأميم أو أي إجراء آخر من شأنه نزع الاستثمارات التي يمتلكها مستثمرون الطرف الآخر على إقليمها وذلك بصفة مباشرة أو غري مباشرة."[1]

المطلب الثاني: مبدأ احترام الحقوق المكتسبة

إن كل حق مهما كان مصدره علاقة عقدية أم غير عقدية حق شخصي أم عيني لابد أن ينشا في ظل محيط قانون وإذا ما نشا بشكل قانوني سليم سيمنح صاحبه فرصة استعماله وبعبارة أخرى أي أن الحق سوف يرتقي إلى مستوى الحق المستقرة المتكامل .

ولأجل الإحاطة بمفهوم الحق المكتسب فلا بد لنا أن نتناوله من خلال فرعين سنخصص الأول منهما لبيان معنى مبدأ احترام الحقوق المكتسبة بينما سيكون الثاني لبحث نتائج الإخلال بهذا المبدأ.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ احترام الحقوق المكتسبة.

الحقوق المكتسبة هي التي تتكون وتنشا في نطاق قانون دولة ما بشكل أصولي وصحيح ويراد إنفاذها أو الاحتجاج بها في نطاق قانون دولة أخرى .

[1] – المرسوم الرئاسي ، رقم 91-345 المؤرخ في 26ربيع الاول عام 1412الوافق 5 أكتوبر 1991، المبرم بين الحكومة الجزائرية و الاتحاد الاقتصادي البلجيكي اللكسمبورغي المتعلق بالتشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات ،الجريدة الرسمية الجزائرية ،العدد46 لسنة 1991

وكان للفقهاء آراء متعددة بشان التعريف بالحقوق المكتسبة فوفقا للاتجاه اللاتيني والذي يمثله الفقه الفرنسي كان لهذا الفقه محاولات عديدة في رسم معنى الحقوق المكتسبة ومنهم الفقيه الفرنسي بيلية والفقيه نيبويه[1] .

وحسب رأي الفقيه الأول بين أن الحقوق المكتسبة تقوم على التحليل الاتي :

وهي أن لكل قانون غرض اجتماعي يرمي إلى تحقيقه وهذا الغرض يقوم بعنصرين عنصر الدوام والاستمرار والغرض يأخذ طبيعته بتغلب أي من العنصرين فان تغلب عنصر العموم على الاستمرار كان الغرض الاجتماعي للقانون عام ويأخذ القانون نفس الطبيعة أي يطبع بالطبيعة العامة ويكون قانون عام مثل القوانين المنظمة للأوضاع المالية وهي قانون الضريبة وكذلك القوانين المنظمة لممارسة السلطة في الدولة وانتقالها وتوزيع الاختصاصات فيها والمتمثلة بالقوانين الدستورية والإدارية وكذلك قوانين الملكية رغم أنها تنظم أوضاع تتعلق بالإفراد إلا أنها تتصل بالثروة القومية و بالصالح العام.[2]

أما الفقيه الفرنسي نيبويه فهو يذهب إلى اتجاه يقوم على مبدأ الإقليمية أي أن القوانين التي شرعت لتسري حصرا على إقليم الدولة في مواجهة الوطنيين والأجانب ويستثنى من ذلك القوانين التي تحكم الحالة الأهلية وهذا يعني انه ينتهي إلى ما انتهى له الفقيه بيلية من وجود قوانين محدودة التطبيق إقليميا وقوانين ممتدة التطبيق ما وراء الإقليم .[3]

يقضي مبدأ احترام الحقوق المكتسبة على الصعيد الدولي بأن الدولة المضيفة للأجانب لها كامل الحرية في تغيير أوضاع الأجانب على أراضيها بالنسبة للمستقبل ،شرط عدم المساس بالحقوق المكتسبة للأجانب في إطار القانون القديم".

إلا أن هذا المبدأ قد لاقى معارضات كثيرة خاصة بسب تعرضه للكثير من التحفظات التي أفقدته مكانته ، وهذا ما يبرر موقف الدولة الجزائرية عند رفضها دفع التعويضات عن تأميم

---

[1] –عبد الرسول عبد الرضا ألأسدي، **النفاذ الدولي للحقوق المكتسبة** ، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية و السياسية، المجلد السادس ،العدد الثالث، كلية القانون،جامعة بابل،ص 208.

[2] – **المرجع نفسه** ، ص209.

[3] –حسين نواره، **مرجع سابق** ،ص 208.

المشاريع التي أقيمت بدون رضائها، والالتزام بالقواعد المقررة في القانون الدولي في مرحلة الاستقلال وما بعدها.[1]

و هذا ما يبرر موقف الدولة الجزائرية عند رفضها دفع التعويضات عن تاميم المشاريع التي أقيمت بدون رضائها ، والالتزام بالقواعد المقررة في القانون الدولي في مرحلة ، فالدولة الجديدة التي تقدر بنفسها مدى مشروعية الحقوق المكتسبة في ظل الدولة السابقة مستعمرة كانت أم لا ، لأن الحقوق المكتسبة لا تكون مكتسبة في نظر الدولة إلا وفقا لتشريعاتها حصريا.[2]

و عليه فمبدأ احترام الحقوق المكتسبة لا يمنع من مصادرة الممتلكات التابعة للمستثمر الأجنبي أو تأميمها إنما يدل على أنه في حالة لجوء الدولة لمثل هذه الإجراءات تلتزم بأداء مقابلا لذلك ، لان حق التعويض يبقى مضمونا و مبررا قانونا.[3]

الفرع الثاني: نتائج الإخلال بهذا المبدأ

من المتفق عليه أنه إذا ما أتى شخص من أشخاص القانون الدولي أعمالا مخالفة لالتزام دولي تنشأ المسؤولية الدولية، و ذلك إذا كان من شأن هذه الأعمال الإضرار بأشخاص القانون الدولي أو بالأجانب.

و لما كان احترام الحقوق المكتسبة للأجانب التزاما دوليا، و خاصة إذا كان أساسه معاهدة دولية **ف**إن خرق هذا الالتزام الدولي **بطريقة تحكمية و بدون مبرر قانوني** من طرف دولة معينة يعد من الأعمال المنشئة للمسؤولية الدولية.[4]

و يترتب على قيام المسؤولية نشوء التزام على عاتق الدولة المسؤولة يتمثل في تعويض الأجنبي المضرور عن كافة النتائج التي ترتبت على العمل غير المشروع و التعويض قد يكون عينيا، بإعادة الأمور إلى ما كانت عليه قبل وقوع العمل غير المشروع أي قبل المساس بحق

---

[1] – حسين نواره، **مرجع سابق** ،ص 209.

[2] – **المرجع نفسه** ، ص 209.

[3] –خالد محمد الجمعة ، **إنهاء الدولة المضيفة للاستثمار اتفاقية الاستثمار مع المستثمر الأجنبي (الطرق ، المشروعية ، الشروط)**، مجلة الحقوق ، العدد3، الكويت ، 1999، ص 90

[4] – آيت جبار محفوظ، **إشكالية الحقوق المكتسبة في القانون الدولي العام**، رسالة ماجيستير، تخصص: القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، السنة الدراسية: 2002/2001،ص 96

الأجنبي المكتسب .و مثاله إعادة الأموال التي تكون قد صودرت منه دون وجه حق .أو يكون ماليا بدفع مبلغ من المال للأجنبي المضرور بدلا عن حقه المسلوب.[1]

[1] – آية جبار محفوظ، **المرجع السابق**، ص 97.

خلاصة الفصل الأول :

ختاما نستخلص أن المشرع الجزائري أعطى اهتماما بالغا للاستثمار الأجنبي كغيره من التشريعات، فعمل على وضع أطر قانونية تقوم على حماية الاستثمار الأجنبي في الجزائر ،وأقر العديد من الضمانات الموضوعية المتمثلة في مجموعة من الآليات والمبادئ الممنوحة للمستثمر الأجنبي، قصد استقطابه وتشجيعه على ممارسة نشاطه الاستثماري على أراضيها ، و لعل أهم ما يقلق المستثمرين قضية نزع الملكية ، وهذا ما حاول المشرع التأكيد عليه من خلال إصدار عدة قوانين متعلقة بتكريس مبدأ ضمان نزع أو عدم نزع الملكية ، حيث ساهمت هذه القوانين في توسيع مجالات الضمانات الممنوحة للمستثمرين الأجانب، كما تم الإبرام والتصديق على العديد من الاتفاقيات الدولية ، سواء الثنائية أو الجماعية في مجال حماية الاستثمار الأجنبي.

الفصل الثاني :
التعويض كآلية لحماية ملكية المستثمر.

الفصل الثاني : التعويض كآلية لحماية ملكية المستثمر.

قد يتعرض المستثمر الأجنبي إلى إجراءات تعسفية غير قانونية و تكون مفروضة عليه قسرا، وهذه الإجراءات هي نزع الملكية للمستثمر الأجنبي من قبل الدولة المضيفة للاستثمار، و هذا ما يثير القلق و يضعف الضمان لدى المستثمر الأجنبي .

إن إجراء عدم نزع الملكية من قبل الدولة المضيفة للاستثمار هو من أعمال السيادة للدولة ، فلابد من التوفيق بين حق الدولة في نزع الملكية ، وحماية المستثمر الأجنبي من هذا الإجراء، لهذا جاءت الاتفاقيات (الثنائية والجماعي) و التشريعات الوطنية ، لتشجيع المستثمر و حماية الاستثمارات الأجنبية هو الوسيلة الأكثر فاعلية.

لقد أقرت هذه القوانين والتشريعات للدولة بحق نزع الملكية ، لكن وفق شروط و هي أن يكون نزع الملكية للصالح العام ، وأن يكون مقابل تعويض عادلا كأثر يترتب إجراء نزع الملكية للمستثمر الأجنبي ، لحماية و ضمان حق المستثمر الأجنبي.

وسنتطرق في هذا الفصل إلى مبحثين :

- ✓ **المبحث الأول: صور تدخل الدولة في نزع ملكية المستثمر الأجنبي.**
- ✓ **المبحث الثاني: نظام التعويض في القانون الجزائري.**

المبحث الأول: صور تدخل الدولة في نزع ملكية المستثمر الأجنبي

تعتبر الملكية الخاصة محمية ومصونة لا يمكن المساس بها، ولا يجوز الاستيلاء عليها إلا بموجب قانون[1] ، ولكن أحيانا لضروريات تقتضيها المصلحة العامة و الوطنية ،تلجأ الدولة المستقطبة للاستثمارات الأجنبية لنزع الملكية معتبرة ذلك أحد أشكال السيادة الوطنية.

لذلك سوف نقوم في هذا المبحث بالتطرّق إلى تعريف نزع الملكية **(المطلب الأوّل)**، و إلى صور نزع الملكية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: نزع الملكية

يشكل نزع الملكية إجراءا تعسفيا في حق المستثمر الأجنبي إذا كان لا يستند إلى إطار قانوني، وله حق مقاضاة الدولة في المحاكم الخاصة بذلك من اجل إنصافه. في هذا المبحث سنتطرق إلى تعريف نزع الملكية **(الفرع الأول)** والى خصائصها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: تعريف نزع الملكية

يعتبر الحق في الملكية من أهم الحقوق التي كرستها الدساتير العالمية، ومن بينها الدستور الجزائري الصادر في 23 فبراير 1989 والمعدل في 28 نوفمبر 1996. يتجسد هذا التكريس الدستوري في مضمون المادة 49 التي تقابلها المادة 01/52 من التعديل والتي نصت على أن : « الملكية الخاصة مضمونة »[2]، إن الفرد بموجب هذا النص يمارس حقه في التملك والتمتع بجميع السلطات المتفرعة عنه، سواء سلطة الإدارة أو التصرف، إلا ما تعارض منها مع القانون.

تحصن حق الملكية من جميع أشكال الاعتداء الصادرة من الأفراد أو الإدارة ، بموجب الحماية القانونية والقضائية التي تخول للمالك الحق في رد الاعتداء، فان كان صادرا عن الأفراد، فللمالك أن يحمي حقه باستعمال دعاوى الملكية والحيازة، أما إذا كان صادرا عن الإدارة فعليه أن يقاضيها على أساس دعوى التعدي، إلا أن مبدأ حصانة الملكية الخاصة غير مطلق، فيرد عليه استثناء يتمثل في سلطة الإدارة في نزع الملكية والمبرر المصلحة العامة.

---

[1] –أنور طلبة، **نزع الملكية للمنفعة العامة**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية ، 2006 ، ص143 .

[2] – طفياني مخطارية، **نزع الملكية العقارية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري** ، مجلة التشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون ، تيارت ،العدد الرابع، 2017 ، ص274

يتمثل تعريف نزع الملكية على أنه: "إجراء إداري تقوم به الإدارة بموجب قرارا إداري بإرادتها المنفردة، يتمّ بموجبه نقل الملكية الخاصة إلى ملكية عامة، يهدف إلى تملك الدّولة أو إحدى مؤسّساتها العامة لعقار أو منقول بغرض تحقيق المصلحة العامة مقابل دفع تعويض مناسب دون تمييز سواء بين الوطنيين أو الأجانب".[1]

و يذهب الأستاذ LESLIE Rood إلى تعريف نزع الملكية بأنه" :الإجراء الذي تتّخذه الدولة أو إحدى هيئاتها العامة لنزع ملكية أموال عقارية مملوكة لأشخاص خاصة مقابل تعويض، تحقيقا لدواعي الصالح العام، بموجب قرار إداري يصدر عن الجهة المختصة".[2]

بالرجوع إلى المنظومة القانونية في الجزائر التي تطرّقت إلى تكريس حق الدولة في نزع الملكية، نجد المادة 22 من دستور (8) 1996 تنص على أنه " : **لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف**".[3]

كما نصّ القانون المدني الجزائري على أنه" :**لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون، غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها، أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل ومنصف**".[4]

ونستخلص مما سبق أن إجراء نزع الملكية مقترن باحترام مبدأ المشروعية، فضلا عن تقديم تعويض عادل ومنصف.

الفرع الثاني: خصائص نزع الملكية.

نظرًا لتقديس فكرة الملكية الخاصة واعتبارها من الحريات العامة التي لا يمكن المساس بها إلا في إطار شروط محددة بموجب القانون، فإنّ إجراء نزع الملكية وللخطورة التّي يشكلها

---

[1] – معيفي لعزيز، **الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر**، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2015 ، ص205 .

[2] – عمر هشام محمد صدقة، **ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي**، رسالة ماجستير، جامعة أسيوط، كلية الحقوق، 2006،ص33.

[3] – المرسوم الرئاسي رقم96–438 ،مرجع سابق.

[4] – المادة 677 من الأمر رقم 75–58،مرجع سابق.

على ملكية المستثمر، فإنه يتميز بالطابع الاستثنائي**(أولا)**، كما يعدّ امتياز من إمتيازات السّلطة العامة **(ثانيا)**.

أولا. الطابع الاستثنائي لنزع الملكية:

يعتبر حقّ الإدارة في نزع الملكية أو الحقوق العينية من أجل تحقيق المنفعة العامة ذات طابع استثنائي، تستمدّ طبيعتها من الخطورة التّي تشكّ لها على الملكية الخاصة للأفراد ، لذلك فإنّ الإدارة تكون ملزمة قبل اللّجوء إلى إجراء نزع الملكية للحصول على الأموال المعنية بال لّجوء إلى الوسائل القانونية وخاصة عن طريق ألتراضي، وذلك ضمن الشروط المحّددة قانونيا.[1]

ثانيا. ارتباط نزع الملكية بامتيازات السّلطة العامة:

يرتبط الحقّ في نزع الملكية بامتيازات السّلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة في مختلف المجالات، ممّا يسمح لها كلّما اقتضت المصلحة العامة بتحويل الملكية الخاصة إلى ملكية عامة[2] ، ولا يتمّ إجراء نزع الملكية بقرار إداري يصدر عن الجهة المختصة طبقا لنصوص القانون.[3]

المطلب الثاني: صور نزع الملكية

لنزع الملكية صور متعددة تتخذها الدولة المستضيفة لاستثمار وفقا لمبادئ قانونية، وهو ما سنعرفه في هذا المطلب، أولى الصور الاستيلاء(الفرع الأول)، والصورة الثانية المصادرة (الفرع الثاني) ، و الفرع الثالث نتطرق فيه التأميم.

الفرع الأول: الاستيلاء

إن طرق الاستيلاء هي التشريعات والقوانين الضرورية في الحالات الضامنة للحاجات البلاد من أموال وخدمات.

---

[1] – درويش مخلوف، تزاموشت،أمينة، **حماية ملكية المستثمر الأجنبي في القانون الجزائري** ،كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة ببجاية، السنة الدراسية 2018/2017، ص17

[2] – عمر هشام محمد صدقة ، **مرجع سابق** ،ص 34.

[3] – درويش مخلوف، تزاموشت،أمينة،**مرجع سابق** ،ص 18.

أولا.تعريف الاستيلاء :

نصت المادة 676 من القانون المدني على انه: " يجوز الحصول على الأموال و الخدمات الضرورية لضمان حاجات البلاد إما باتفاق رضائي أو عن طريق الاستيلاء وفقا للحالات و الشروط المنصوص عليها في القانون".[1]

بهذا يعتبر الاستيلاء أمر مشروع عندما تمارسه السلطات العامة عند الضرورة القصوى،ولكن هناك حالات يعتبر فيها الاستيلاء غير قانوني ومخالف لنصوص القانونية الدولية والوطنية.

كما أن الاستيلاء هو إجراء تتخذه الجهة المختصة ،وفقا للقانون بموجب قرار إداري يهدف إلى الانتفاع بالمال المستولى عليه دون انتقال ملكيته للدولة ،لأنه إجراء لا تنتقل بموجب الملكية ، بل تبقى على ذمة المستثمر الأجنبي حتى تنتهي المدة المحددة للاستيلاء.[2]

ثانيا.أنواع الاستيلاء

تلجأ الدولة المختصة عادة للاستيلاء في حالات متعددة ،وفقا للقانون مقابل تعويض ، وهو نوعان ،الأول هو الاستيلاء المؤقت بطريقة التنفيذ المباشر على الملكية اللازمة للمنفعة العامة،حيث يتم الاستيلاء عنها بصفة مؤقتة فقط،أما الاستيلاء الثاني فهو الذي تلجأ إليه الإدارة في الحالات الطارئة ولظروف مستعجلة.[3]

كما تلتزم الإدارة النازعة للملكية أو المسؤولة عليها بإعادتها إلى المستثمر الأجنبي بمجرد انتهاء المدة المحددة للاستيلاء المؤقت ،والتي تقدر بمدة الغرض المستولى عليه من اجله ، أو بثلاث سنوات من تاريخ الاستيلاء الفعلي ،و هنا يؤخذ بالمدة الأقل على شرط أن تلتزم الإدارة بكل تعويض.

---

[1] –أمر رقم75–58 المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[2] –هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار :القانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات دارالفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000 ،ص 183.

[3] – حسين نوارة، **الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر**، رسالة دكتورة في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو ، السنة الدراسية 2014/2013،ص 54.

الفرع الثاني: المصادرة

هي عبارة عن إجراء تقوم به السلطة العامة في الدولة تستولي بمقتضاه على ملكية أو جزء من الأموال أو الحقوق المالية لأحد الأشخاص دون مقابل.

أو هي إجراء وقائي بوليسي تقتضيها اعتبارات الأمن والسلامة والصحة العامة والآداب، أو هي إجراء جنائي كجزء من العقاب الموقع على الجريمة[1] ، ومن الواضح أن المصادرة إما أن تكون مصادرة إدارية أو مصادرة قضائية على أنه في كلتا الحالتين يجب أن تستند إلى نص قانوني يخول للسلطة القضائية أو التنفيذية حق المصادرة في الحدود المرسومة قانونا.

والمصادرة القضائية مثالها تورط المستثمر الأجنبي في قضايا وأعمال تمس بأمن وسلامة الدولة المضيفة بغرض زعزعة نظامها الاقتصادي أو السياسي أو الاجتماعي أو قيامه بأعمال تخريبية.

أما المصادرة الإدارية فهي إجراء تنفذه الدولة بناءا على قرارات إدارية كعقوبة للأشخاص المعارضين لنظام الحكم، دون الحاجة إلى إصدار أحكام قضائية.

يمكن أن تكون المصادرة قضائية، وهي التي تتقرر بموجب حكم قضائي، سواء تلك الصّادرة عن القضاء العادي، كعقوبة تبعية لإحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون، أو تلك التي تصدر من جهة قضائية استثنائية لمواجهة ظروف سياسية معينة.[2]

---

[1] – إبراهيم متولي حسن المغربي، **مرجع سابق**، ص 338

[2] – **المرجع نفسه** ، ص 340.

الفرع الثالث: التأميم

يعدّ التّأميم من أخطر وأبرز صور تدخّل الدّولة في حقوق ملكية المستثمر الأجنبي، ذلك لاعتباره أداة قانونية جديدة تهدف إلى سيطرة الأمّ ة على مختلف وسائل الإنتاج من تأميم المشروعات المملوكة للأشخاص كلّها أو بعضها

أولا. تعريف التأميم

اختلفت التعاريف الفقهية للتّأميم، فهناك من يع رفه على أنّه" :نقل ملكية مشروع معين أو نشاط تجاري، أو أموال معينة من الأفراد المالكين الحقيقيين إلىالأمّة من أجل المصلحة العليا " [1].

هناك جانب آخر من الفقه يعرّفه على انه" **:تحويل مال معيّن أو نشاط ما من أجل المصلحة العليا إلى ملكية جماعية أو نشاط جماعي، بقصد استعمال هذه الملكية أو ذلك االنشاط في الحال أو المستقبل، لتحقيق المصلحة العامة وليس المصلحة الخاصّة** ".[2]

كما يعرفه البعض الآخر على انه : "ذلك الإجراء الذّي ت تّخذه الدّولة أو إحدى هيئاتها العامة، لنزع ملكية أموال عقارية مملوكة لأشخاص خاصّ ة لدواعي المصلحة العامة بموجب قرارا إداري يصدر من الجهة المختصّة، على العموم فال تّأميم عبارة عن تصرّف صادر من السّلطة العامة يترتّب عليه نقل الملكية من القطاع الخاص إلى القطاع العام ".[3]

كما عرفه د .هشام صادق بأنه" :إجراء يقصد به نقل ملكية مجموعة من الأموال التي تكون مشروعا إلى الأمة،بهدف القضاء الشامل على كافة مظاهر الملكية الفردية لوسائل الإنتاج قصد الاستغلال الشامل (التأميم العقائدي) أو (الأيديولوجي)

---

[1] – سعود بن عياد بن سيار الشّمري، **مخالفات المستثمر الأجنبي وعقوباتها في النظام السعودي والقانون المصري** ، دراسة تطبيقية مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص السّياسة الجنائية، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009 ، ص72 .

[2] – دريد محمود السامرائي ، **الاستثمار الأجنبي الم وقات والضّمانات القانونية**، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2006 ، ص11 .

[3] – والي نادية، **النّظام القانوني الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في العلوم، تخصّ ص قانون، كلية الحقوق والعلوم السّياسية، جامعة تيزي وزو، 2015 ، ص163 .

أو لمجرد القضاء على سيطرة رؤوس الأموال الأجنبية على الاقتصاد الوطني (علاجي أو إصلاحي).[1]

يمكن القول إن التأميم يقوم على مجموعة من العناصر هي:

-تحويل ملكية خاصة إلى ملكية عامة.

-تقوم بها السلطات العمومية بموجب نص تشريعي في ميادين ذات أهمية وطنية.

-يترتب عنها دفع تعويض.

-تحقيق المصلحة العمومية.

ثانيا. خصائص التأميم

إن القانون الدولي يتمسك بحقّ الدّولة في تأميم الأموال الأجنبية باعتباره أداة لممارسة سيادتها على ثرواتها ومواردها الطّبيعية،ومن خصائص التأميم مايلي:

✓ **التأميم غير قابل للتنازل:**

هذا المطلب تبنته الدول المتخلفة اقتصادية ودافعت عنه من باب السيادة الوطنية ،و في هذا الإطار، نجد أنّ الجزائر تعتبر الحقّ في التّأميم غير قابل لتّنازل، ويندرج في إطار صلاحياتها كسلطة ذات سيادة وذلك عند تأميم الشركات الفرنسية في عام 1971 ، حيث أصبحت الجزائر بقرار التأميم تتحكم في تسيير ومراقبة كافة المشاريع التي تباشرها شركات النفط الفرنسية والأجنبية، التي تستغل النفط الجزائري. بعقود طويلة الأجل.[2]

✓ **التّأميم سلطة تقديرية للدّولة:**

تتمتع الدّولة بالسّلطة التقديرية في ممارسة حقّها في التّأميم، حيث أنّ هذه السّلطة

تخضع لأحكام القانون الدّاخلي وتمارس بدون أيّة شروط، بحيث يمكن أن تكون شاملة لكلّ الأملاك الأجنبية، وكما يمكن أن تخصّ فقط مجموعة من الأملاك، وذلك حسب أهداف

[1] – عيبوط محند وعلي، **الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري**، الطبعة الثّانية، دار هومة، الجزائر، 2014 ، ص265

[2] –بن الشيخ عصام،" **قرار تأميم النفط الجزائري 24 فيفري 1971 دراسة للسياق والمضامين والدلالات**"، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، عدد6 ، 2012،ص194.

الدولة الاقتصادية وإستراتيجيتها في التّنمية طالما لا توجد سوء نية لدى الدّولة في الاضرار بفئة معينة من الأجانب.[1]

الفرع الرابع: تمييز إجراء نزع الملكية للمنفعة العمومية عن مختلف التصرفات القانونية المشابهة له.

إن نزع الملكية أسلوب من مقتضاه نقل ملكية شخص إلى الملكية العامة للدولة تحقيقا للمنفعة العامة، وهذا يجعله يختلط و يتشابه مع غيره من النظم التي تؤدي إلى نقل ملكية بعض الأموال المملوكة للأفراد إلى ملكية الدولة وبالطرق الجبرية، والتي منها :نظام التأميم، الاستيلاء المؤقت، المصادرة، الأمر الذي يتطلب منا التمييز بين هذه النظم المختلفة ونزع الملكية لما لهذه التفرقة من أهمية حيوية لاختلاف القواعد القانونية التي تحكم تلك النظم لذا سنعرض هذه النظم المختلفة و أوجه الاختلاف بينهما وكذا التقارب وهي: الفرق بين نزع الملكية والتأميم أولا، الفرق بين نزع الملكية والمصادرة ، **ثانيا** الفرق بين نزع الملكية والاستيلاء المؤقت **ثالثا**.

أولا: الفرق بين نزع الملكية و التأميم

ليس لنظام التأميم تعريف دقيق غير أن يمكن تعريفه" :إجراء بمقتضاه تنتقل إلى الأمة ملكية مال معين أو نشاط ما كان بين أيدي الأفراد و تتولى الدولة إدارته و ذلك تحقيقا للصالح العام على أن يكون ذلك مقابل تعويض عادل.[2]

لكن يختلف التأميم عن نزع الملكية في:

–ينصب التأميم على ملكية مشروع بكل موجوداته من عقارات و منقولات مادية و معنوية من أجل المصلحة العليا للأمة بينما نزع الملكية ينصب على نقل ملكية عقار معين و محدد تحديدا دقيقا.

–يتم التأميم بموجب قانون، و ذلك ما جاء في المادة 678 من القانون المدني و التي تنص على أن " :لا يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني على الشروط و إجراءات نقل الملكية و الكيفية التي يتم التعويض يحددها القانون".

---

[1] – عيبوط محند وعلي، **مرجع سابق**، ص 170.

[2] – تنص المادة **33** من القانون رقم **91–11** على أن "كل نزع الملكية يتم خارج الحالات و الشروط التي حددها هذا القانون يكون باطلا و عديم الأثر و يعد تجاوزا يترتب عنه تعويض محدد عن طريق القضاء".

-إن التأميم عمل من أعمال السيادة تقوم به الدولة اعتمادا على السلطة التقديرية المطلقة و ما يترتب عنه هو عدم خضوعه لرقابة القضاء، و هذا عكس نزع الملكية للمنفعة العمومية الذي يخضع لرقابة القضاء عند الإخلال بإحدى الإجراءات و الشروط المحددة قانونا و هذا ما تؤكده المادة 33 من قانون رقم91-11 المتعلق بتحديد قواعد نزع الملكية للمنفعة.[1]

-يكون التأميم غالبا نتيجة اعتبارات سياسية كتأميم استقلال البلاد و دعم السيادة الوطنية، أما نزع الملكية للمنفعة العمومية يهدف إلى تحقيق الخدمة العامة كتوسيع الشوارع و الطرقات وبناء المدارس و المستشفيات[2].

و من حيث الإجراءات نجد أن إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية يجب أن تتم

وفق إجراءات قانونية محددة، أما بالنسبة للتأميم فهو يتم على أساس دستوري فلا يجوز الطعن فيه بأي حال من الأحوال فهو يتم مباشرة إما بنص دستوري يحدد أموال الدولة و الأموال التي لا يجوز أن تدخل ضمن الملكية الفردية أو يتم بناء على قانون خاص يجد أساسه في الدستور.[3]

ثانيا.الفرق بين نزع الملكية و المصادرة

تتجسد الفرق بين نزع الملكية و المصادرة فيما يلي:

تنصب المصادرة على المنقولات و لا يمكن تصور ورود هذا الإجراء على العقارات إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك و ويترتب على هذا الإجراء أيلولة المال المصادر إلى الدولة بعد أن يصبح الحكم الذي يصرح بالمصادرة حكم نهائي و بعد ذلك يحق للدولة أن تتصرف في هذا المال بالطرق التي تراها صالحة لها، أما نزع الملكية فهو إجراء من شأنه حرمان مالك عقار معين من ملكه جبرا لتخصيصه للمنفعة العامة مقابل تعويض[4].

---

[1] – ليعلاوي دليلة ، **الاليات القانونية لنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أكلي محند اولحاج ،البويرة ، السنة الدراسية :2016/2014،ص18

[2] – **المرجع نفسه** ،ص19

[3] –رقيق خالد، **التعويض في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر،20 ،ص 122

[4] – محمد بكر حسين، **الوسيط في القانون الإداري**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر،2000 ، ص 419

–يهدف المصادرة إلى وقاية المجتمع من الأضرار و لا يتم إلا بعد استبعاد الأشياء التي تتصل بارتكاب الجريمة على عكس ما يهدف إليه إجراء نزع الملكية الذي يرتكز أساسا إلى تخصيص المال الذي تم نزعه للمنفعة العامة[1].

–المصادرة تكون بموجب حكم قضائي :بمعنى أن المصادرة الجنائية ما هي إلا عبارة عن عمل قضائي و لا يتم الشروع في هذا الإجراء إلا إذا أصبح الحكم نهائي من الجهة المصدرة له، بينما يتم إجراء نزع الملكية بموجب قرار صادر من جهة الإدارة صاحبة الاختصاص و الذي يتم النزع لمصلحتهما و ما الحكم القضائي إلا إقرار لصحة الإجراءات القانونية و عن طريقه يتم نقل الملكية أي السماح للإدارة بوضع اليد على الأموال المراد نزع ملكيتها.

–يختلف كل من إجراء نزع الملكية و المصادرة من حيث المقابل حيث أن في المصادرة نجد أن من صدرت ملكيته لا يتحصل على أي مقابل على عكس إجراء نزع الملكية الذي لا تصح إجراءاته إن لم يكن هناك مبلغ من النقود يودع لدى الخزينة العمومية و يكون هذا المقابل بمثابة تعويض لمن نزعت منه ملكيته.[2]

ورغم الاختلاف بين المصادرة و نزع الملكية غير أنهما يتشابهان من حيث استنادهما إلى قانون يبرر و يحدد الحالات التي يجوز فيها اتخاذها، ففي هذه الحالة عدم وجود أي نص قانوني يكون مصيرهما البطلان.[3]

ثالثا. الفرق بين نزع الملكية و الاستيلاء

يعتبر الاستيلاء إجراء من أخطر الأساليب التي تقوم بها الإدارة للحصول على احتياجاتها لأنه يشكل اعتداء على الملكية الخاصة التي تخرج بطبيعتها عن مجال القانون العام حيث لا يجوز للإدارة المساس بها ما لم يسمح لها المشرع بذلك و بشروط محددة.

أن الاستيلاء المؤقت يختلف عن نزع الملكية للمنفعة العمومية من حيثمجالها , إجراءاتها و من حيث أهدافها.

أ. من حيث المجال:

ينصب نزع الملكية على الأملاك العقارية فقط و لا يتعلق بالمنقولات الذي يتم الحصول

---

[1] – ليعلاوي دليلة ، **مرجع سابق**، ص 20

[2] –**المرجع نفسه**، ص 21

[3] – أحمد رحماني، **نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية**، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 02 ، 1994 ص05

عليها عن طريق الاستيلاء المؤقت[1]، أما بالنسبة للأملاك العقارية يمكن أن يكون موضوع الاستيلاء قصد الاستعمال فحسب و ليس من أجل الاكتساب

و هذا ما جاءت به المادة 679 في الفقرتين 01 و 02 من القانون المدني حيث نصت :

"يتم الحصول على الأموال و الخدمات الضرورية لضمان سير المرافق العمومية باتفاق رضائي وفق الحالات و الشروط المنصوص عليها في القانون.

إلا أنه يمكن في الحالات الاستثنائية و الاستعجالية و ضمانا لاستمرارية المرفق العمومي الحصول على الأموال و الخدمات عن طريق الاستيلاء.[2]

ب. من حيث الأهداف:

إن القصد من الاستيلاء هو الحصول على الأموال من أجل ضمان استمرارية سير المرافق العامة حيث نصت على هذا المادة 679 الفقرة 01 من القانون

المدني المذكورة سابقا، بينما نزع الملكية للمنفعة العمومية هو الخدمة العامة كتوسيع الطرقات و بناء المدارس.[3]

ج.من حيث الإجراءات:

لكي يصدر قرار نزع الملكية لابد من المرور على الإجراءات، و لما كان الاستيلاء فيه مساس بحق الملكية[4]91-11 المنصوص عليها في قانون رقم الخاصة فإن المشرع أخضعه لجملة من الإجراءات يمكن إجمالها في النقاط التالية:

-يجب أن يصدر من سلطة إدارية مؤهلة قانونا مثل الوالي طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 680 من القانون المدني، و يتم تنفيذه مباشرة أو من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي و هذا ما نصت عليه المادة 680 من القانون المدني:

-أن يكون كتابيا

-تحدد فيه الأموال المعنية(قد تكون أموال أو خدمات)

-تحديد المدة المقررة للاستيلاء، لأن الاستيلاء يكون مؤقتا بطبيعته[5].

---

[1] -عبد العزيز السيد الجوهري، **محاضرات في الأموال العامة- دراسة مقارنة** ،-ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987 ، ص61.

[2] -المادة 679 من ق م، عدلت بالقانون رقم 14- 88 ، مؤرخ في3 مايو-1988 .

[3] - ليعلاوي دليلة ، **مرجع سابق**، ص23

[4] - قانون رقم91 -11، مرجع سابق.

[5] -المادة 680 من ق م.

المبحث الثاني: نظام التعويض في القانون الجزائري

يترتب على إجراء نزع الملكية والتأميم عندما تلجأ إليه الدولة المضيفة للاستثمار عند وجود مصلحة عمومية، حق للمستثمر الأجنبي يتمثل في التعويض، حيث يجد أساسه في قواعد وآليات الحماية التي يستفيد منها المستثمر الأجنبي، كما أكدت عليه المنظمات والهيئات الدولية التي لها علاقة بالاستثمار، وهو حق معترف به في القانون الدولي.

المطلب الأول: أوصاف التعويض و كيفياته

تعتبر أوصاف التعويض وكيفياته مسألة ذات أهمية بالنسبة للمستثمر وللدولة المضيفة على حدّ سواء والجدير بالذكر أن القاعدة الكلاسيكية في التعويض تميزه بخصائص وهي أن يكون فوري وملائم وفعال، التعويض القبلي المنصف والعادل.

الفرع الأول:أوصاف التعويض

يجد الالتزام بالتعويض أساسا له في القوانين الداخلية، والاتفاقيات الثنائية.

1- في القانون الداخلي

❖ **التعويض المناسب:**

يعني التّعويض المناسب، ذلك التّعويض الذي يكون استنادا إلى الظروف التي يتمّ فيها نزع الملكية، والتّي يجب أن تكون مشروعة، بالإضافة إلى الأهداف التّي تسعى الدّولة المضيفة إلى تحقيقها والتي يجب أن تكون لغرض الإصلاحات الاقتصادية والاجتماعية[1].

❖ **التّعويض الفعّال:**

يعتبر التعويض الفعّال، ذلك التعويض الذي يقتضي أن يتمّ الدّفع فيه نقداً، مع إمكانية تحويل مقدار التّعويض إلى الخارج باعتبارها من الضّمانات الأساسية للمستثمر الأجنبي.[2]

❖ **التّعويض الفوري:**

نجد أن هذه العبارة غير محددة في القانون الدّولي، وبصفة عامة يقصد بها دفع التّعويض بدون تأخير أو بدون مهلة .فنظراً للصّعوبات المالية التّي تواجهها الدّول النّامية بسبب عدم

---

[1] –بن خلوف لينة، عياش سمراء، **حماية الاستثمارات الأجنبية من المخاطر غير التّجارية**، مذكرة لنيل شهادة، الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية،2016 ، ص54 .

[2] –عيبوط محند وعلي، **مرجع سابق**، ص347 .

توفّر العملة الأجنبية لديها أو احتراماً لالتزاماتها الدّولية، فإنه من المتّفق عليه أن يتمّ تمديد مهلة التّسديد ولكن لا يمكن أن تتجاوز 5 سنوات.[1]

2- في القانون ألاتفاقي

فرض المشرع الجزائري قيودا على الدّولة في حالة تعرّضها للملكية الخاصة للأفراد بوجود شرط المصلحة العامة، بالإضافة إلى ضرورة دفع تعويض، ما يمكن ملاحظته أيضا أنّ المشرع الجزائري لم يعتمد موقفاً واحدا فيما يخص مواصفات التّعويض، سواء في الدّستور أو القوانين الأخرى، بالتّالي سوف نتطرق إلى استعرض هذه الأوصاف، والمتم ثّلة في التعويض القبلي، العادل والمنصف.

❖ التّعويض القبلي أو المسبق:

يقصد بالتعويض القبلي أو المسبق، التزام الدّولة النّازعة للملكية بأداء التّعويض المستحق للمستثمر المنزوع ملكيته قبل المبادرة بإجراء نزع الملكية [2]، وإذا ما خالفت الدّولة هذا الاجراء تكون قد خالفت الدّستور ويكون اجراء نزع الملكية باطل.

أكّد المؤسّس الدّستوري على هذه القاعدة لأول مرّة في المادة 20 من دستور1989 والتي تنص على أنه" :**لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عليه تعويض قبلي عادل، ومنصف** " ، كان الهدف من هذه المادة توفير الحماية اللازمة للملكية الخاصة في ظلّ مرحلة الإصلاحات السّياسية والاقتصادية التي شرعت فيها الجزائر في تلك المرحلة، ثم قام بعد ، ذلك المشرع الجزائري بوضع القواعد العامة المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية .[3]

والتي أكّدت هي الأخرى على قاعدة التّعويض ، كما وردت أيضا هذه الخاصية للتّعويض في نص المادة 20 من دستور 1996 والتي تنص على" :**لا يتمّ نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض قبلي عادل ومنصف**".[4]

❖ التعويض العادل والمنصف:

التّعويض العادل مفاده، أن يقوم التّعويض الناتج عن إجراءات التّأميم أو نزع الملكية

---

[1]– عيبوط محند وعلي، **مرجع سابق**، ص 341

[2] – معيفي لعزيز، **مرجع سابق**، ص240 .

[3] –المرسوم الرئاسي رقم89 –18،مرجع سابق

[4] –المادة 20 من دستور 1996 ، قبل تعديله سنة 2016.

على معيار موضوعي، يجب أن يغط ي كلّ الآثار المترتبة عنها، بحيث يجب أن يتمّ التعويض استناداً إلى القيمة الحقيقية للمال المستثمر، وعلى السّلطات المعنية تفادي التخفيضات التّحكمية، كما يجب أن يغطّي كذلك كافة الأضرار اللاّحقة بالمستثمر الذّي تمّ نزع ملكيته، وأن يكون مساوياً للقيمة الحسابية للاستثمار المنجز.[1]

الفرع الثاني: كيفيات التعويض

بدخول الجزائر في الإصلاحات الاقتصادية وتبنيها للاستثمار الأجنبي تبنت أسلوباً جديداً للتعويض يقتَرب أكثر من القيمة الفعلية للمشروع ويدكن إيجازها في:

1. في التشريعات الوطنية

أ.القانون رقم :91-11:

الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية :حيث نصت المادة (20)منه على" :يجب أن يكون مبلغ التعويض عن نزع الملكية عادلاً ومنصفاً بحيث يغطي كل ما لحقه من ضرر وما فاته من كسب بسبب نزع الملكية"، حيث يحدد مبلغ التعويض حسب القيمة الحقيقية للأملاك أو المشروع تبعاً لدا ينتج عن تقييم طبيعتها و مشتملاتها أو عن استعمال هذا الفعلي من قبل مالكيها أصحاب الحقوق العينية الأخرى عليها، وتقديم هذه القيمة الحقيقية يتم في اليوم الذي تقوم فيه مصلحة الأملاك الوطنية بالتقييم.[2]

ب.القانون رقم :82-13

الذي يحدد النظام الخاص بشركات الاقتصاد المختلط :فقد تبتّ أسلوب تقدير التعويض حسب القيمة الحسابية للأسهم، التي يمتلكها الطرف الأجنبي في رأس مال المؤسسة وذلك من نص المادة 44 منه ":في حالة ما إذا اقتضت المصلحة العامة استعادة الدولة لأسهم الطرف الأجنبي، يتَرتب قانوناً عن هذا الإجراء دفع تعويض مساوٍ للقيمة الحسابية لهذه الأسهم، وذلك في أجل أقصاه سنة واحدة."[3]

2. اتفاقيات ثنائية

في الاتفاقيات الدولية توجد عدة طرق لتقديره مقابل إجراء نزع الملكية ،منها:

---

[1] – عيبوط محند وعلي، **مرجع سابق**، ص344 .

[2] – نوارة حسين ، **الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر** ، **المرجع السابق**، ص218

[3] – **المرجع نفسه**،ص 221.

أ.الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وفرنسا:

حيث نصت المادة 2/5 على: "يجب أن ترفق تدابير نزع الملكية إذا اتخذت بدفع تعويض مناسب وفعلي، يحسب مبلغه على أساس القيمة الحقيقية للاستثمارات المعنية والتي تم تقييمها وفقاً للظروف الاقتصادية[1]."

ت. الاتفاقية المبرمة بين الجزائر و قطر:

حيث نصت في مادتها2/5 على مايلي: " بأنه يشمل تقدير التعويض حسب هذا

الأسلوب كل العناصر ذات القيمة الاقتصادية المرتبطة بالاستثمار من رأسمال وفوائد وخسائر محتملة و اسم شهرة و غيرها إلى حدّ بعيد شبيهةً بالقيمة السوقية للمشروع، كما أنه يجب أن يتم تسديد التعويض بلا تأخير إلا ونتج عنه عند تاريخ الدفع فوائد."[2]

المطلب الثاني: أساليب أداء التعويض.

المقصود بأساليب دفع التعويض ، إبراز مختلف الأشكال التي اعتمد عليها المشرع الجزائري في أداء التعويض بسب نزع الملكية ، مع تحديد فترة سداد هذه التعويضات.

الفرع الأول:أشكال دفع التعويض.

لا تلزم الاتفاقيات الثنائية المتعلّقة بحماية وتشجيع الاستثمارات، وكذا قواعد القانون الوطني للدولة النازعة للملكية شكلا معيناً لأداء التعويض المستحق، عند القيام بإجراءات نزع الملكية، وبصفة عامة يمكن للدّولة المضيفة للاستثمارات عند قيامها لهذه الإجراءات ، أن تقوم بدفع التعويض بعملة قابلة للتحويل**(1)** ، أو دفعه عينا**(2)** ، أو تعتمد ما يسمى بتقنية الحلول **)3).**

1-دفع التعويض بعملة قابلة للتحويل :

نجد بالعودة إلى أحكام القانون الدّولي، أنّه لا يلزم الدّولة التي تقوم بنزع الملكية بدفع التعويض بعملة معينة، بل يمكن لها أن تدفع بأية عملة أجنبية قابلة للتحويل، حيث لا يشترط أن يتّم أداء التعويض بذات عملة الاستثمار أو بعملة الدّولة التي ينتمي إليها الأجنبي المنزوعة

---

[1] – عيبوط محند وعلي، **مرجع سابق**، ص232.

[2] – **المرجع نفسه** ، ص 225.

ملكيته، وإنما يجوز أن يكون ذلك بالعملة المحلية للدولة المضيفة ، وينجز التحويل بعملة قابلة للتحويل حسب سعر الصّرف الرّسمي الجاري به العمل في تاريخ التحويل .[1]

تمّ تكريس هذا المبدأ في الاتفاقيات الثّنائية الخاصة بحماية وتشجيع الاستثمارات التي أبرمتها الجزائر مع عدّة دول، والتي أكّدت على أداء التعويض بعملة قابلة للتحويل، نذكر على سبيل المثال الاتفاقية المبرمة بين الجزائر ودولة إيطاليا في نص المادة4 /4 التي تنص على أنه **(...)" :كما يتمّ تسديد التعويض بعملة قابلة للتحويل يتفق عليها سويا و إذا تعذر ذلك فتسدد بالعملة التي تمّ الاستثمار بواسطتها.**[2]

2-دفع التعويض عينا:

يؤدّي أيّ ضرر تتسبب فيه الدّولة أو إحدى هيئاتها، ويصيب الاستثمار، إلى تعويض المستثمر، وتكون بذلك مسؤوليتها كاملة تغط ي كلّ الأضرار التي تلحق بالمشروع الاستثماري، فيكون التعويض نقديا إذا تعذر إزالة الضّرر، إلّا أنّه يمكن أن يكون عينا في حالة عدم قدرة الدّولة على أداء التّعويض نقدا، خاصة الدّول النامية التي تعاني من الصّعوبات المالية والتي عادة ما تلجأ إلى وسيلة التّعويض العيني، عن طريق دفع التعويض على شكل كمية ، من المواد الأولية أو البضائع المتوفّرة لديها كال نفط والغاز أو بعض السّلع العينية الأخرى [3]بالتالي فهو شكل من أشكال التعويض، عند انتهاك الدولة لحق ملكية المستثمر الأجنبي، والذي أصبح تدريجياً يحلّ محلّ التعويض التقليدي و المتمثل في التّعويض النقدي.[4]

تضمّن القانون الجزائري ، إمكانية أداء التعويض العيني، حيث جاء في نص المادة 2/25 من القانون رقم **91-11**أنّه" **:ويرفق ك لّما أمكن باقتراح تعويض عيني يحلّ محل التعويض النّقدي المنصوص عليه أعلاه"**، إضافة إلى ذلك فقد تطرق المرسوم التّنفيذي رقم**93-186** إلى التعويض العيني وذلك كالآتي" **:تحدّ د التّعويضات نقد اوبالعملة الوطنية، غير أنّه يمكن أن يقترح تعويض عيني بدلا عن التعويض نقداً"(...) .**[5]

3-دفع التعويض بتقنية الحلول:

---

[1] -عليوش قربوع كمال، **مرجع سابق**، ص83.

[2] – معيفي لعزيز، **مرجع سابق**، ص .238

[3] – المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 186-93

[4] – عيبوط محند وعلي، **مرجع سابق**، ص353.

[5] – المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم186-93

توفّر هذه التقنية حماية إضافية للمستثمر، نظرا لحلول الهيئة المؤمنة في كلّ الحقوق التي يتمتّع بها المستثمر، ممّا يسمح له الحصول على تعويض مقابل كلّ الأضرار اللاّحقة به بسبب تصرّفات الدّولة المضيفة، ولا يمكن للدّولة الأصلية أن تحلّ محلّ المستثمر إلّا بعد دفع التعويض[1].

كرّست العديد من الاتفاقيات الثنائية نظام الحلول، نذكر منها الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وإسبانيا والتي تنص على أنه" **:إذا قام أحد الطرفين** / وذلك في نص المادة 1/9 **المتعاقدين أو الهيئة التي يكون قد عينها بتسديدات لفائدة أحد مستثمريه، بموجب ضمان مقدم ضد المخاطر غير التجارية، في إطار احترام تنظيماته الخاصة، لاستثمار منجز على إقليم الطرف المتعاقد الآخر،يعترف هذا الأخير بحلول الطرف المتعاقد الأول أو وكالته محلّ المستثمر المعني في حقوقه ونشاطاته".**

الفرع الثاني : آجال الوفاء بالتعويض.

إن البلدان النامية تجد صعوبة في تسديد المبالغ المفروضة عليها، لذلك تفضل الدفع على فترات لتفادي الآثار السلبية على اقتصادها.[2]

بالنسبة للجزائر لم تحدد الاتفاقيات الثنائية وقت دفع التعويض ، بل اكتفت باستعمال عبارات غير محددة مثلا: دون تأخير،دون أي تأخر غير مبرر.

أما في القانون الداخلي ، موقف المشرع الجزائري غير واضح فيما يتعلق في الوفاء بالتعويض، خاصة في قانون الاستثمار 2001المتعلق بتطوير الاستثمار السابقة التي نصت على أجل أداء التعويض.[3]

نستخلص مما سبق أن المشرّع الجزائري قام بتكريس ضمانات لحماية الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي من تعسّف الدّولة في استعمال سلطتها بموجب سيادتها الإقليمية، سواء على المستوى الإتفاقي أو الوطني، المتمثّلة في ضرورة توفّر شرط

---

[1] –عيبوط محند وعلي، **مرجع سابق**، ص352 .

[2] – **المرجع نفسه** ، ص354 .

[3] – براحلية زوبير، **التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التّشريع الجزائري**، مذكّرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2008 ، ص 91.

المصلحة العامة، بالإضافة إلى ضمان توحيد المعاملة بين المستثمر المحلّي والأجنبي، و أخيرا التزام الدّولة بدفع تعويض عند الإضرار بمصالح المستثمر الأجنبي.

الفرع الثالث: عوارض دفع التعويض

يقصد بعوارض التعويض ما يحدث من تغيرات قبل وبعد إيداع مبلغ التعويض، فقد يتحدد المبلغ بصفة نهائية، وتتأخر الإدارة في دفعه أو إيداعه، وقد يحدث اعتراض من الغير على دفع التعويض.

أولا : التأخر في دفع التعويض

يترتب عن التأخر في دفع التعويض مسؤولية على الإدارة نازعة الملكية هذه المسؤولية تدخل في إطار القواعد العامة، مع العلم أنه لا يتوافق مع القواعد الخاصة بنزع الملكية لاسيما ما تعلق بشرط التعويض المسبق العادل والمنصف.

في هذا الشأن المشرع الفرنسي رتب آثار خاصة على التأخر في الدفع[1] بعد فوات ثلاثة أشهر على تبليغ القرار النهائي المحدد للتعويض، فإذا لم يسدد المبلغ تلتزم الإدارة بدفع فوائد التأخير.

قد حدد المشرع الفرنسي نسبة هذه الفوائد وتسري على المبلغ الكلي والجزئي الذي لم يدفع بغض النظر عن طبيعتها، سواء كانت تعويضات أصلية أو تبعية، ويجب التمييز هنا بين الفوائد الناجمة عن تأخر الإدارة في دفع التعويض والفوائد الناجمة عن الحيازة السابقة للتعويض، الفقه يعتبر هذه الفوائد نوعا من تغطية للضرر المباشر وليس عقوبة مالية تلحق الإدارة.

يعتبر نزع الملكية للمنفعة العامة مساسا خطيرا بحقوق الأفراد إذا لم يكن مضمونا ومسبوقا بتعويض،[2] فالدستور الجزائري نص في المادة 22 منه على التعويض العادل والمنصف وهذا التعويض لا معنى له إذا لم يبادر المشرع بإصدار مرسوم تطبيقي يحدد آليات دفع التعويض والعقوبات المالية التي تلحق الإدارة بسبب التأخر في دفعه، فهو يقدر من ينصف الأفراد المنزوعة ملكيتهم يقوي مصداقية الإدارة والدولة تجاههم.

---

[1] –قاسمي أحمد، **ضمانات نزع الملكية في القانون الجزائري** ، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، السنة الدراسية : 2017/2016، ص 21

[2] –**المرجع نفسه**، ص22

ثانيا :إعادة تقييم التعويض:

تناول المشرع الفرنسي في المادة 26 من الأمر رقم977/58 المتضمن قانون نزع الملكية للمنفعة العامة الفرنسي إعادة تقييم التعويض، وأطلق الفقه الفرنسي على هذه الحالة "تعديل التعويض "وهذه القاعدة يقتضيها مبدأ الإنصاف، ذلك أن الإدارة قد تعمد إلى نزع الملكية واستكمال إجراءاتها ولكنها لا تدفع التعويض لأنها لا تستعجل الحيازة أو تحقيق المنفعة التي تم نزع الملكية من أجلها[1].

لم يفرض القانون الجزائري على الإدارة مدة معينة لحيازة الأملاك والحقوق المنزوعة، لكنه حدد المدة التي يجب أن يتم خلالها إنجاز نزع الملكية التي لا تتجاوز 04 سنوات، وذلك كما فعل المشرع الفرنسي بنص المادة 3 من قانون نزع الملكية السالف الذكر[2].

نفهم من نص المادتين أن مدة إنجاز نزع الملكية ليست هي نفس المدة التي يجب خلالها دفع التعويض أو إيداعه بالخزينة، ويقصد بعبارة إنجاز نزع الملكية صدور القرار الإداري بنزعها وفق الشروط المحددة في المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 186/93.[3]

يعتبر حق المطالبة بإعادة التقييم عند عدم دفع التعويض في أجل معين هو حق للمنزوعة ملكيته، وليس للإدارة أن تطالب بذلك حتى إذا حدث انخفاض في القيمة الحقيقية أو النفعية للعقارات أو الحقوق المنزوعة قبل دفع التعويض.

ثالثا :المصاريف أو التكاليف:

إن عملية نزع الملكية قاعدة عامة تتم جبرا أو وديا، وفي كلتا الحالتين تتطلب مصاريف لإنجازها، فالبعض منها يقع على عاتق الخزينة كمصاريف الطابع الجبائي، والتسجيل في حالة الإنفاق الودي، والمصاريف القضائية التي يحملها القضاء لأحد الطرفين، في حالة غياب

---

[1] –المادة 22 من الدستور 2016،

[2] –المادة 10 من القانون رقم 91 /11، المؤرخ في 27 /1991/04، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، معدل ومتمم بموجب القانون رقم04 /21، المؤرخ في 29 ديسمبر 2004.

[3] – المرسوم التنفيذي رقم186/93، مؤرخ في 27 جويلية 1993، يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91، المؤرخ في 1991/04/27، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية ، المنعة العمومية، ج ر، عدد 51 ، الصادر بتاريخ 01 أوت1993 .

الاتفاقات الودية بين طرفين نزع الملكية، فإن الإدارة هي التي تتولى دفع المصاريف حتى تنجز العملية التي تقوم فيما بعد بخصم هذه المصاريف من مبلغ التعويض.[1]

إن المعنيين بنزع الملكية قد لا يتنازعون في مبلغ التعويض ذاته، ولكنهم ينازعون في المصاريف التي تخصم من التعويض، فالمشرع الجزائري لم يتناول هذه الحالة بنص خاص بتحميل الجهة نازعة الملكية بمصاريف التقاضي على مستوى جهة قضاء أول درجة، كما ونفهم من هنا أن المنزوع ملكيته هو الذي كان عليه الحال في ظل القانون القديم[2]48/76 ، يتحمل هذه المصاريف كاملة وهذا ما يشكل نوع من الضغط لأن في تحميله مصاريف التقاضي ذلك يعني أن المشرع فرض عليه عقوبة مالية وتكليفه بأعباء تزيد سوء وضعيته المالية.

خلاصة الفصل الثاني:

[1] – الأمر 48/76،المؤرخ في 15 /1976/05، المتعلق بقواعد نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ،ملغى بموجب القانون رقم 11/91، مؤرخ في 1991/04/27، بقواعد نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، ج ر، عدد44، الصادر في 1976/06/01.

[2] –محمد زغداوي ، **المرجع السابق** ، ص 196

نستنتج مما سبق أن للدولة حق في استغلال الثروات الطبيعية مؤكدة على أنها إجراءات تؤسس على اعتبارات المصلحة العامة والأمن والمصالح الوطنية ، إذ يعترف بحق الدولة بنزع الملكية لأنها من أعمال السيادة ، لكن بشروط معينة ، وبمقابل تعويض لكي يتحقق التوازن بين مصلحة الدولة المضيفة ومصلحة المستثمر الأجنبي.

و أن الاتفاقيات الثنائية و المعاهدات الجماعية والتشريعات الداخلية لدولة المضيفة هي أكثر استجابة لمستثمر الأجنبي ،لأنها تضمن إرساء القواعد القانونية الواضحة حول اتفاقات وعقود الاستثمار ، و ذلك من خلال حرصها بالنص على كافة الحقوق والامتيازات المقررة للمستثمرين ، وتقرر بالمقابل الأحكام التي تكفل للاستثمار الحماية القانونية من بعض المعوقات الذي تعترض سبيله.

الخاتمة

ان اكثر ما يتخوف منه المستثمر الأجنبي تعرض مشروعه الاستثماري إلى مخاطر غير تجارية قد تهدد وجوده ، لأنها مخاطر لا تتعلق بالتعامل التجاري و لا تدخل في توقعاته باعتبارها غير مدروسة مسبقا ، و تحققها يعني الإضرار بمصالحه ، نتيجة ممارسة الدولة سلطتها و حقها في ممارسة سيادتها عليه والتي تتجلي اقصا صورها في نزع ملكيته .

لذلك سعي المشرع الجزائري جاهدا لتوفير نوع من حماية ضد تلك المخاطر فتبني بذلك نظاما يحمي من خلاله المستثمر من أي تصرف من قبل الدولة قد يمس بملكيته فكرس جملة من مبادئ حما بها تلك الملكية .

غير الملاحظ من خلال مختلف مراحل هذه الدراسة إن تبني مبدأ حماية الملكية الخاصة من قبل المشرع الجزائري كان بشكل نسبي فبالرغم من نصه علي اسس حاول من خلالها تأكيد حمايته لتلك الملكية بغية توفير مناخ إستثماري مستقطب لاكبر عدد من الاستثمارات الا ان تلك الحماية لم تكن كافية إن لم نقل كانت عاجزة أمام حق الدولة في نزع تلك الملكية خاصة.

ذلك ان الدول النامية اصبحت واعية وتدرك بأن سيادتها لن تكون كاملة مالم تحصل علي استقلالها الاقتصادي وإن السيادة الحقيقية مبنية بملكية تلك الدول علي إقليمها بالكامل فيجب ان يكون حقها في رقابة علي النشاط الاقتصادي كاملا وشاملا مما يسمح لها بتوجيه الاستثمارات بما يهدف اهدافها ومصالحها الاقتصادية حتي والو كان هادا الحق يأثر سلبا علي مناخها الاستثماري.

غير انه و إذا كان حق الدولة في أحذ ملكية المستثمر من الحقوق المعترف بها دوليا و داخليا ، فإن ذلك الإعتراف محاط بمجموعة من القيود تتمثل في توفر شرط المصلحة العامة ، و مراعاة مبدأ عدم التمييز و ضرورة دفع تعويض عادل و منصف و ذلك بهدف الموازنة بين سيادته علي اقليمه وسيادة المستثمر علي استثماره .

و نستنتج من خلال مختلف مراحل هذه الدراسة ان فكرة الحماية حسدت في كلّ أنواع الضمانات التي كرستها الدولة ابتداءا من حق اكتسابها والامتناع عن عرقلة استعمالها واستغلالها والتعويض عن حالات الاستيلاء عليها أو نزعها للمنفعة العمومية، ووصولا إلى التأمين عليها

بعقود الضمان التي تتصف بالطابع الدولي ما دامت تبرم مع هيئات الضمان الدولية، بل و من أجل توليد القيمة الحقيقية للملكية

ونري ايضا ان النظام المتبني من قبل المشرع الجزائري لن يفلح في توفير الحماية القانونية الازمة للمستثمرين و منصوص عليها دستوريا من تعسف دولة بل علي العكس فالمشرع نظم هذه الإجراءات بطريقة تسمح لإدارة بتدخل في جميع مراحل نزع ملكية فكانت الحاكم والمحكوم في نفس وقت .

استنادا إلى ما سبق يتمكن لنا من إعطاء اهم اقتراح الذي نرا بانه مناسب لإنهاء هذه الدراسة والذي نري من خلاله ان علي المشرع عدم الإفراط في استعمال سيادته اتجاه الإستثمارات الأجنبية لأن ذلك لايخدم الاقتصادي في شيئ ، لذلك نري ان القيمة الإقتصادية للقواعد التي تضعها الدولة تظهر عندما توازن فيها تلك القواعد بين فكرة الصالح العام الذي يعد حجر اساسها مع متطلبات مبدا حرية التجارة والاستثمار وما تفرضه من حماية للمستثمر اجنبي في جميع المجلات .

قائمة المصادر و المراجع:

- **قائمة المصادر :**
- **القوانين العادية:**

1. قانون رقم 91-11 ،مؤرخ في 21افريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ،ج.ر عدد21، لسنة 1991، معدل و متمم بموجب القانون رقم 04-21 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004، المتضمن قانون المالية لسنة2005،ج.ر عدد85،مؤرخة في 30 ديسمبر 2004.
2. القانون رقم 91 /11، المؤرخ في 27 /1991/04، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، معدل ومتمم بموجب القانون رقم04 /21، المؤرخ في 29 ديسمبر 2004.

- **الأوامر:**

1. الأمر 48/76،المؤرخ في 15 /1976/05، المتعلق بقواعد نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية ملغى بموجب القانون رقم 11/91، مؤرخ في 1991/04/27، بقواعد نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، ج ر، عدد44، الصادر في 1976/06/01.
2. أمر رقم 76-97 ومؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر عدد96 سنة1976.
3. أمر رقم 66-284،مؤرخ في 15 سبتمبر 1966،يتضمن قانون الاستثمارات، ج.رعدد80،مؤرخة في 17 سبتمبر 1966.

- **المراسيم الرئاسية:**

1. مرسوم رئاسي رقم 200-247، مؤرخ في 22أوت 2000،يتضمن التصديق على الاتفاق المبرم بين حكومة الجزائر و حكومة النيجر ، المتعلق بالتشجيع و الحماية المتبادلين للاستثمارات الموقع بالجزائر في 16 مارس 1998، ج ر عدد 52.
2. مرسوم رئاسي رقم 91-346،مؤرخ في 22 أكتوبر 1994، يتضمن التصديق على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، و حكومة الجمهورية الإيطالية ، حول الترقية و الحماية المتبادلة للاستثمارات ، الموقع بالجزائر بتاريخ 18 ماي 1991، ج ر عدد 76 مؤرخة في 06 أكتوبر 1991.

3. مرسوم رئاسي رقم 94-328مؤرخ في 22 أكتوبر 1994، يتضمن الاتفاق المبرم بين الحكومة الجزائرية و حكومة رومانيا، الموقع بالجزائر في 28جوان 1994،ج ر عدد 69، مؤرخة في 26 أكتوبر 1994.
4. مرسوم رئاسي رقم 95-345، مؤرخ قي 30 أكتوبر 1995 يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتضمنة إنشاء الوكالة الدولية لضمان الاستثمار ، ج ر عدد 66، الصادر بتاريخ 1995/11/05.
5. مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28 فيفري 1989، يتضمن نشر نص تعديل الدستور ، ج.ر عدد09، مؤرخة في 01 مارس 1989.
6 . مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتضمن نشر نص تعديل الدستور ، ج.ر عدد76، مؤرخة في 08ديسمبر 1996.

- **المراسيم التنفيدية:**

1. المرسوم التنفيذي رقم01-416 المؤرخ في 20 ديسمبر 2001يتضمن الموافقة على اتفاقية الاستثمار الموقعة بين وكالة ترقية الاستثمارات و دعمها ومتابعتها وأورسكوم تيليكوم الجزائر ،ح.ر العدد80، صادر بتاريخ 2001/12/26.
2. المرسوم التنفيذي رقم186/93، مؤرخ في 27 جويلية 1993، يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91، المؤرخ في 1991/04/27، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية ، المنعة العمومية، ج ر، عدد 51 ، الصادر بتاريخ 01 أوت1993 .

- **الاتفاقيات الثنائية:**

1. اتفاقية فينا ، المتعلقة بقانون المعاهدات ، الموقعة بتاريخ 23 ماي 1969
2. الاتفاقية المتضمّنة إنشاء الوكالة الدّولية لضمان الاستثمار، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-345مؤرخ في 30 أكتوبر 1995 ، ج .ر .ج .ج .عدد 66، صادر بتاريخ 5 نوفمبر 1995 .
3. الاتفاقية المنشئة للمؤسّسة العربية لضمان الاستثمار، المصادق عليها بموجب الأمر رقم72 -16 مؤرخ في 7 جوان 1972 ، ج .ر .ج .ج .عدد 53 ، صادر بتاريخ 4جويلية 1972 .

4. الاتّفاقية المتضمنة إنشاء المؤسّسة الإسلامية لتأمين الاستثمارات وائتمان الصادرات، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم96 -144 مؤ رّخ في 23 أفريل 1996 ، ج .ر .ج .ج .عدد 26 ، صادر بتاريخ 24 أفريل 1996.

5. الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و جمهورية الصين الشعبية المتعلق بالترقية و الحماية المتبادلة للاستثمارات ،الموقع في 20أكتوبر 1996، مصادق عليه بموجب الرئاسي رقم 02-392مؤرخ في 25 نوفمبر 2002.

6. الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و الجمهورية الإثيوبية الفدرالية الديمقراطية المتعلق بالترقية و الحماية المتبادلة للاستثمارات ،الموقع في 27 مايو 2002، مصادق عليه بموجب الرئاسي رقم 03-115مؤرخ في 17 مارس2003.

7. الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و المجلس الفدرالي السويسري المتعلق بالترقية و الحماية المتبادلة للاستثمارات ،الموقع في 30 نوفمبر 2004، مصادق عليه بموجب الرئاسي رقم 05-235مؤرخ في 23 جوان 2005.

- **قائمة المراجع :**
- **الكتب**

1. حميد هروي شيرزاد ، **الضمانات التشريعية الأجنبية (دراسة مقارنة)** ، ط1، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ،2017.
2. هشام خالد ، **الحماية القانونية للاستثمارات العربية** ،مؤسسات العربية الجامعية ،مصر ،1988.
3. أنور طلبة، **نزع الملكية للمنفعة العامة**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006.
4. هشام خالد، **عقد ضمان الاستثمارالقانون الواجب التطبيق عليه وتسوية المنازعات** ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2000.
5. عيبوط محند وعلي، **الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري**، الطبعة الثّانية، دار هومة، الجزائر.
6. محمد بكر حسين، **الوسيط في القانون الإداري**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر ،2000 .

7. عبد العزيز السيد الجوهري، **محاضرات في الأموال العامة– دراسة مقارنة**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1987 .

- **مذكرات الدكتوراه**

1. عديل حميد عبد الكريم ،**النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول و الأشخاص الأجنبية** ،رسالة دكتوراه في القانون الخاص ،جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان،2010.
2. معيفي لعزيز، **الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر**، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو، 2015.
3. حسين نوارة، **الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر**، رسالة دكتورة في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو ، السنة الدراسية 2014/2013.
4. حسين نوارة، **الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر**، رسالة دكتورة في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو ، السنة الدراسية 2014/2013.
5. والي نادية، **النّظام القانوني الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية**، أطروحة لدكتوراة في العلوم، تخصّ ص قانون، كلية الحقوق والعلوم السّياسية، جامعة تيزي وزو،2015 .

- **مذكرات الماجيستر**

1. آيت جبار محفوظ، **إشكالية الحقوق المكتسبة في القانون الدولي العام**، رسالة ماجيستير، تخصص ، القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، السنة الدراسية: 2002/2001.
2. براحلية زوبير، **التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التّشريع الجزائري**، مذكّرة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة،2008 .
3. عمر هشام محمد صدقة، **ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي**، رسالة ماجستير، جامعة أسيوط، كلية الحقوق،2006 .
4. سعود بن عياد بن سيار الشّمري، **مخالفات المستثمر الأجنبي وعقوباتها في النظام السعودي والقانون المصري: دراسة تطبيقية مقارنة**، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية،

تخصص السياسة الجنائية، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009 .

- **المقالات:**

1. بلحطاب بن حرز الله ، **الضمانات المكفولة ضد نزع الملكية و الإجراءات المشابهة لها**، مجلة الدراسات القانونية و السياسية ، المجلد الخامس، العدد01، جانفي 2019.

2. حديدي عنتر ،**شرط الثبات التشريعي كضمانة للمستثمر الأجنبي في الجزائر**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد الثاني، العدد الثامن ، جامعة لونيسي علي، البليدة، ديسمبر 2017.

3. سامية كسال ، **دور شرط الثبات التشريعي المدرج في عقود الاستثمارات في حماية المستثمر الأجنبي–عقود البترول نموذجا–** ، مجلة الحقوق و الحريات،العدد03، جامعة محمد خيضر ،بسكرة، ديسمبر 2016.

4. بن حسب الرسول حسن، **تسوية منازعات الاستثمار يف ضوء الاتفاقيات الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية .**

5. عبد الرسول عبد الرضا ألأسدي، **النفاذ الدولي للحقوق المكتسبة** ، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية و السياسية، المجلد السادس ،العدد الثالث، كلية القانون،جامعة بابل.

6. خالد محمد الجمعة ، **إنهاء الدولة المضيفة للاستثمار اتفاقية الاستثمار مع المستثمر الأجنبي (الطرق ، المشروعية ، الشروط)**، مجلة الحقوق ، العدد3، الكويت ، 1999.

7. طفياني مخطارية، **نزع الملكية العقارية من أجل المنفعة العامة في التشريع الجزائري** ، مجلة .التشريعات التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون ، تيارت ،العدد الرابع، 2017 .

8. بن الشيخ عصام،" **قرار تأميم النفط الجزائري 24 فيفري 1971 دراسة للسياق والمضامين والدلالات**"، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، عدد6 ، 2012.

9. أحمد رحماني، **نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية**، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 02 ،1994.

- **مذكرات الماستر**

3. درويش مخلوف، تزاموشت أمينة، **حماية ملكية المستثمر الأجنبي في القانون الجزائري** ، مذكرة ماستر ،كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة ببجاية، السنة الدراسية 2018/2017.
4. ليعلاوي دليلة ، **الاليات القانونية لنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية**، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أكلي محند اولحاج ،البويرة ، السنة الدراسية :2016/2014.
5. رقيق خالد، **التعويض في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر.
6. بن خلوف لينة، عياش سمراء، **حماية الاستثمارات الأجنبية من المخاطر غير التّجارية**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية،2016 .
7. قاسمي أحمد، **ضمانات نزع الملكية في القانون الجزائري** ، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، السنة الدراسية ، 2017/2016.

الفهرس :

شكر وعرفان .....

الاهداء .....

مقدمة .....أ-ج

الفصل الأول: 8

المبادئ الاساسية الضامنة لعدم نزع ملكية المستثمرالأجنبي 8

المبحث الأول: مبدأ ضمان عدم نزع ملكية المستثمر الأجنبي. 9

المطلب الأول: مبدأ ضمان عدم نزع الملكية 9

الفرع الأول: تكريس المبدأ في القوانين الداخلية. 9

الفرع الثاني: تكريس المبدأ في القوانين الاتفاقية 11

الفرع الثالث: تكريس المبدأ في الاتفاقيات الجماعية 11

المطلب الثاني: تكريس حق الدولة في نزع الملكية 13

الفرع الأول: تكريس المبدأ في القوانين الداخلية 13

أولا. إقرار المبدأ في الدستور 13

ثانيا. إقرار المبدأ في التشريع 14

الفرع الثاني: تكريس المبدأ في الاتفاقيات الثنائية 16

المبحث الثاني: الحد من سلطات الدولة في إطار نزع الملكية..... 19

المطلب الأول: مبدأ الثبات التشريعي..... 19

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الثبات التشريعي..... 19

الفرع الثاني: إقرار المبدأ في القوانين الداخلية 20

الفرع الثالث: إقرار المبدأ في عقود الاستثمار. 21

المطلب الثاني: مبدأ احترام الحقوق المكتسبة 22

الفرع الأول: مفهوم مبدأ احترام الحقوق المكتسبة. 22

الفرع الثاني: نتائج الإخلال بهذا المبدأ 24

الفصل الثاني :..... 27

التعويض كآلية لحماية ملكية المستثمر. 27

الفصل الثاني : التعويض كآلية لحماية ملكية المستثمر..... 28

المبحث الأول: صور تدخل الدولة في نزع ملكية المستثمر الأجنبي 29

المطلب الأول:نزع الملكية 29

الفرع الأول: تعريف نزع الملكية 29

الفرع الثاني: خصائص نزع الملكية. 30

أولا. الطابع الاستثنائي لنزع الملكية: 31

ثانيا. ارتباط نزع الملكية بامتيازات السّلطة العامة: 31
المطلب الثاني: صور نزع الملكية 31
الفرع الأول: الاستيلاء 31
أولا .تعريف الاستيلاء: 32
ثانيا.أنواع الاستيلاء 32
الفرع الثاني: المصادرة 33
الفرع الثالث: التأميم 34
أولا . تعريف التأميم 34
الفرع الرابع: تمييز إجراء نزع الملكية للمنفعة العمومية عن مختلف التصرفات القانونية المشابهة له .
..... 36
أولا: الفرق بين نزع الملكية و التأميم 36
ثانيا.الفرق بين نزع الملكية و المصادرة 37
ثالثا. الفرق بين نزع الملكية و الاستيلاء 38
المطلب الأول: أوصاف التعويض و كيفياته 40
الفرع الأول:أوصاف التعويض 40
الفرع الثاني:كيفيات التعويض 42
المطلب الثاني: أساليب أداء التعويض. 43
الفرع الأول:أشكال دفع التعويض. 43
الفرع الثاني.آجال الوفاء بالتعويض. 45
الفرع الثالث: عوارض دفع التعويض 46
أولا : التأخر في دفع التعويض 46
ثانيا :إعادة تقييم التعويض: 47
ثالثا :المصاريف أو التكاليف: 47
الخاتمة: 52
قائمة المصادر و المراجع: 52

الملـــــــخص:

يعد حق الملكية من أبرز و أهم الحقوق الدستورية و القانونية في حياة الأفراد و الدولة ، و ذلك نظرا لدوره الحيوي في شتى مناحي الحياة الاجتماعية و الإقتصادية والتنموية ، و قد تحدثنا من خلال هذا البحث عن دور الذي تلعبه حماية هذا الحق في إستقطاب رؤوس الأموال من خارج ، و بينا كذلك محاولة المشرع الدائمة في جعل حماية ملكية المستثمر الاجنبي فعالة في اعطاءها نوعا من الطمأنينة لحقوقه الذي اكتسبها ، و ذلك بتكرسه لجملة من المبادئ أحاط بيها الملكية بنوع من الحماية و حد من خلالها نسبيا من سيادته علي إقليمه .

بذلك وازن المشرع بين مبدأين دستوريين اساسيين باطنها متعارض أولهما يأكد مبدأ حماية الملكية الخاصة و الثاني يفرض سيادة الدولة علي إقليمها بشكل يحقق به فاعلية ضمان عدم تعرضه لتلك الملكية وبتالي توفير بيئة إستثمارية ملائمة لاستقطاب الاستثمارات الاجنبية .

Abstract:

The right to property is one of the most prominent and important constitutional and legal rights in the lives of individuals and the state, due to its vital role in various aspects of social life, economic and development, and we talked through this research on the role played by the protection of this right in attracting capital from outside, as well as the legislator's constant attempt to make the protection of the property of the foreign investor effective in giving it some kind of reassurance of his rights that he has acquired, and that devotes it to a number of principles. The property was surrounded by a kind of protection and a relative limit through it From his sovereignty over his territory.

Thus, the legislator balanced two basic constitutional principles, the first of which affirms the principle of protecting private property and the second imposes the sovereignty of the state over its territory in a way that effectively ensures that it is not exposed to such ownership and thus provides an appropriate investment environment to attract foreign investment