البعد البيئي في النظام القانوني الجزائري للاستثمار الأجنبي*

عبد الصدوق حفيظة
الباحثة دكتوراه
جامعة وهران 2

ملخص :

عرف ادراج الاهتمام البيئي في القوانين الوطنية عدة مراحل بحسب تصاعد الوعي لدى السلطة السياسية بأهمية المحافظة على البيئة و ترتيب أولوياتها ، التي لم تكن تتعدى التطور الاقتصادي الى عهد غير بعيد ، مما أدى الى استنزاف الموارد الطبيعية الى حد الحديث عن زوال البترول و الغاز ، التصحر ، الانحباس الحراري و غيرها من الكوارث التي عانت و لا تزال تعاني منها الجزائر ، اجبرت هذه الأخيرة على انقاذ ما تبقى عن طريق ترسانة من النصوص القانونية و التنظيمية التي بدأت بقوانين حماية البيئة ، و ما كانت هذه القوانين لتنتج اثارها لولا مرافقة قوانين أخرى لها ، و خاصة تلك المتعلقة بتنظيم النشاط الاقتصادي و على راسها قانون الاستثمار ، و لعل اشد الاستثمارات حاجة للتأطير نظرا لحجمها و استعمال التكنولوجيات الحديثة دون اهتمام بالأثر البيئي السلبي الذي تخلفه هي الأجنبية ، لذا تم ترتيب عدة تدابير بعضها ردعي و الاخر تحفيزي في احكام قانون الاستثمار الوطني الذي يطبق على الاستثمارات الوطنية و الأجنبية على حد سواء ، كون هذه الأخيرة بموجب اتفاقيات تشجيع و حماية الاستثمار التي ابرمتها الجزائر مع مختلف الدول تخضع للنظام القانوني القائم في الدولة .

Résumé :

Depuis l'indépendance la politique algérienne ne s'intéressait qu'au développement économique sans se soucier des conséquences de son choix sur l'environnement. Les infrastructures réalisées par les investisseurs nationaux ainsi qu'étrangers ont causé des effets néfastes sur la santé publique, les sources naturelles et la diversité biologique en l'absence de textes juridiques qui encadrent l'activité économique tout en respectant l'environnement.

L'impact nocif de ces investissements –en particulier étrangers- sur le milieu environnemental a obligé les autorités nationales à mettre un arsenal juridique visant à protéger ce dernier, en introduisant des mesures dissuasives et autres privilégiées au

* رمز المقال: 16/ أ/2016 / ع.ح.و
تاريخ إيداع المقال لدى أمانة المجلة: 2016/10/05
تاريخ إيداع المقال للتحكيم:2016/10/12
تاريخ رد المقال من قبل التحكيم: 2016/10/19
تاريخ قبول المقال للنشر:2016/12/20

profit des investisseurs étrangers . Ces mesures sont appliquées soit dans le cadre de la loi de l'investissement ou par les conventions internationales que l'Algérie a conclues dans le but de promouvoir l'investissement étranger et qui répondent aux dispositions de la loi nationale.

مقدمة

العالم اليوم بين رهانين: التطور الاقتصادي والمحافظة على الوسط المعيشي، معادلة يصعب حلها بين طرفين مختلفين ان لم نقل متناقضين، قد يستحيل التوفيق بينهما إذا علمنا ان التطور الاقتصادي يعني استخدام الموارد الطبيعية بأقل تكلفة لتلبية الحاجات الإنسانية في حين المحافظة على البيئة تقتضي حماية هذه الموارد والثروات الطبيعية من كل المؤثرات والمستنزفات وتخليصها من كل الشوائب من اجل استمرارية الحياة.

التطور الاقتصادي تعددت سبله ووسائله والجهات المنادية به والمساندة له منذ ظهور النظريات الاقتصادية الأولى من قرون خلت، بدأت بذوره الأولى مع التجارة الدولية أقدم الأنشطة الاقتصادية الدولية ظهورا لتتطور بتطور القطاع الصناعي والتكنولوجيا التي اكتسحت العالم، في حين ان حماية البيئة مفهوم حديث النشأة نسبيا رغم أهميته الحيوية للبشر ولاستمرار الحياة، لم يتفطن المجتمع الدولي الى الخطر الذي يحدق به الا مؤخرا في الستينات من القرن الماضي مع عقد الاتفاقيات الدولية الأولى التي تعنى بجوانب من البيئة بعد ان دق ناقوس الخطر وانتشرت الأوبئة ، فهرع الى عقد المؤتمرات و الندوات المنادية بالمحافظة على البيئة ، و اغرب ما في الامر ان الدول الحاملة لهذه الشعارات هي المتسبب الأول في هلاك الوسط البيئي بصناعاتها المتطورة و الغازات السامة و الاشعاعات المنبعثة من مصانعها، لم تكن الدول النامية الا ضحية لمخلفات هذه الأنشطة من جهة، و من جهة أخرى أضحت ضحية للشروط التي أصبحت تفرضها هذه الدول على تجارة الدول النامية في ان توافق المعايير البيئية التي تحددها بما يتلاءم و التطور الذي وصلت اليه تكنولوجيات الدول المتطورة[1] .

لم يكن بد امام الدول النامية الا ان تساير الموجة العالمية، فاختارت بدورها اليات لحماية بيئتها من الزحف الشمالي نحو اقتصادياتها، ولو بصفة مترددة ومحتشمة تتمثل فيما يطبق على

1 يوسفات علي،بحياوي لخضر،"السياسات البيئية في التجارة الدولية –الواقع و النقاشات بين الدول المتقدمة و الدول النامية-"، مجلة التكامل الاقتصادي،مخبر التكامل الاقتصادي الجزائري الافريقي،جامعة ادرار ، العدد 02، جوان 2014، ص.121.

الاستثمار الأجنبي من قانون وما يتضمنه من شروط لولوج السوق الإنتاجي الوطني بما يحقق الاهداف التنموية والبيئية في ان واحد، اذ لم تعد دول العالم الثالث مزبلة العالم كما كان يطلق عليها سابقا.

هل كل دول العالم الثالث تبنت هذه الاليات وتمسكت بحقوقها في حماية ثرواتها ووسطها؟ لسوء الحظ لم يكن الامر كذلك في ظل تهافت حكومات هذه الدول لإرضاء الشركات متعددة الجنسيات ،النظر القاصر لاحتياجات دولهم على انها اقتصادية بحتة والخوف من هروب رؤوس الأموال الأجنبية التي تبحث عن الربح بأقل التكاليف التي لا تتلاءم مع استعمال التكنولوجيا النظيفة. فما الموقف الذي اتخذته الجزائر من هذه القضية؟ وماذا اختارت كأولوية لسياستها التنموية: الاقتصاد ام البيئة؟ وكيف جسدت هذا الخيار؟ للإجابة على هذه الانشغالات اقترح المحورين التاليين:

- تطور ادراج العنصر البيئي في التشريعات الجزائرية المطبقة على الاستثمار الاجنبي.
- اليات حماية البيئة في النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر.

المبحث الأول : تطور ادراج العنصر البيئي في النظام القانوني الجزائري المنظم للاستثمار الأجنبي

يتكون النظام القانوني الجزائري المطبق على الاستثمار الأجنبي من نوعين من النصوص القانونية ، تتمثل في الاتفاقيات الدولية متعددة الأطراف كانت او ثنائية التي ابرمتها الجزائر و التي تعبر عن التزامها الدولي بناء على ارادتها الاتفاقية الحرة ، والتشريعات الداخلية التي تصدر عن السلطات المختصة في الدولة و التي تمارس صلاحياتها طبقا للدستور و تخضع لها كل الأشخاص الوطنية و الأجنبية ما لم تخضع هذه لتنظيم خاص ، و عليها دراسة أي موضوع من مواضيع الاستثمار الأجنبي يضطرنا الى تناوله من جانبين ، جانب الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر و تصبح بذلك سامية على القوانين العادية في الدولة ،و جانب التشريعات الوطنية الداخلية التي تظهر سيادة الدولة في اقليمها ، المنظمة للنشاط الاستثماري.

المطلب الأول : ادراج العنصر البيئي في القانون الاتفاقي المنظم للاستثمار الأجنبي بالجزائر

على غرار اغلب دول العالم أمضت الجزائر العديد من الاتفاقيات في مجال الاستثمار[1]، مع دول من جميع القارات عدا استراليا، و بالنسبة للدول العربية فقد كانت الجزائر سباقة الى الإعلان عن مسعاها في تعزيز العلاقات مع جاراتها في اطار اتحاد المغرب العربي و إقليميا مع كل الدول العربية في اطار جامعة الدول العربية و بصفة ثنائية مع كل دولة على حدى ، و في كل هذه الاتفاقيات تم التركيز على تعريف الاستثمار و المصطلحات المرتبطة به في أولى البنود لتحديد طبيعة و هدف و شكل عملية الاستثمار محل الاتفاق بحسب المصالح المتبادلة للأطراف-موافقة اغلب الاتفاقيات الدولية-؛ حماية للاستثمار الأجنبي في ظل عدم الثقة بين المستثمرين الأجانب و الدول المستقبلة لرؤوس الأموال ، في مختلف الاتفاقيات المبرمة اعتمدت الأطراف على اسلوبين في تعريف الاستثمار يتمثل احدهما في تضمين بنود الاتفاقية التعريف وتوضيح عناصر عملية الاستثمار المعنية بأحكام الاتفاقية (الفرع الأول)، اما الثاني فيعتمد على الإحالة على التشريع الوطني الذي يتكفل بالتعريف و تنظيم عملية الاستثمار وتتضمن الاتفاقية موضوع حماية هذه الاستثمارات بتحديد الامتيازات و الضمانات و الالتزامات المتبادلة(الفرع الثاني).

الفرع الأول: العنصر البيئي في التعريف الاتفاقي للاستثمار

تنوعت الاتفاقيات التي تنظم موضوع الاستثمار بين جموية و ثنائية ،و لكل نوع ميزاته ؛ فالاتفاقيات التي تهدف الى إقامة تكتل جموي تحرص اغلبها على ان يكون تعريفها للاستثمار واسعا فضفاضا، يضم كل اشكال الاستثمار ؛ مباشرا او غير مباشر، كلاسيكيا او حديثا ، والاتفاقيات الثنائية تتنوع الأساليب التي تعتمدها على نماذج بين موسعة و محددة و محصورة لمفهوم الاستثمار بحسب الغرض من الاتفاقية و قدرة الأطراف على الوفاء بالالتزامات المترتبة عليها . باستقراء الاتفاقيات المتعددة الأطراف و الثنائية التي صادقت عليها الجزائر مع الدول او في اطار التكتلات كاتفاقية الشراكة مع الاتحاد الأوروبي المبرمة في 22 افريل 2002المصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 05-159 بتاريخ 27افريل2005[2] او في اطار الاتحادات

1- 78 اتفاقية وقعتها الجزائر ، بين ثنائية و متعددة الأطراف ، تتعدد مواضيعها بين تشجيع و حماية الاستثمار و التعاون في المجال الاقتصادي و الصناعي و السياحة ومختلف القطاعات ، من -http://www.andi.dz/index.php/ar/cadre juridique/accords-conventions .

2 الجريدة الرسمية عدد 31 بتاريخ 2005/04/30.

العربية [1]، المصادق عليها والملزمة باحكامها، نجد ان التعاريف الممنوحة للاستثمار كلها اعتمدت أسلوب المثال لا التحديد ، موافقة في ذلك ما نصت عليه وثيقة امانة مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة و التنمية- الاونكتاد- ، هذه الاتفاقيات تناولت شرط حماية البيئة في احكامها ولكن بنماذج مختلفة على النحو التالي : نجد ان اتفاقية الشراكة مع الاتحاد الأوروبي اكدت في مادتها 52 تحت عنوان "البيئة" على ضرورة التعاون في مجال مكافحة تردي البيئة و التحكم في التلوث والاستخدام العقلاني للموارد الطبيعية بهدف ضمان تنمية مستديمة و نوعية البيئة و صحة الأشخاص، رابطة بين النشاط الصناعي و استخدام الطاقة و تسيير النفايات بتحقيق هذه الأهداف في الفقرة الثانية من هذه المادة المخصصة لمحاور التعاون ، و خصصت الاتفاقية المادة 54 لترقية و حماية الاستثمارات دون الإشارة الى الشرط البيئي في انجاز الاستثمارات في اطار الشراكة ، و هو ما تم ملاحظته في جميع الاتفاقيات الثنائية التي ابرمت مع دول الاتحاد[2] ، اذ ان كل هذا الاتفاقيات تعرضت للتعريف الاقتصادي للاستثمار معددة عناصره دون ان تتطرق بصورة صريحة الى ضرورة ان يحافظ هذا الاستثمار على البيئة و الى اثاره على المحبط و تحقيقه للتنمية المستديمة .

بصدد تحليل الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية المعدلة في 06 ديسمبر 2012 ، ولأول مرة يتم النص بصراحة على تقييد حرية الاستثمار بتشريعات الدول المتعلقة بحماية البيئة في المادة الثانية من الاتفاقية :"تسمح الدول الأطراف في هذه الاتفاقية – وفي اطار احكامها-بانتقال رؤوس الأموال العربية فيما بينها بحرية و تشجع و تسهل استثمارها مع مراعاة التشريعات و الأنظمة المتعلقة بالنشاطات المقننة و حماية البيئة "، في حين لم تشر

1 المرسوم الرئاسي رقم 306/95 المؤرخ في 12 جمادى الأولى عام 1416 الموافق 7 أكتوبر سنة 1995 ، يتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية ، ج ر عدد 59 المؤرخة في 11 أكتوبر 1995، ص.5.

2 كاتفاقية تشجيع و حماية الاستثمار المبرمة بين الجزائر و كل من : -فرنسا المصادق عليها بتاريخ 2يناير 1994(ج ر عدد19 بتاريخ 94/01/02) ، -فنلندا بتاريخ 11 ديسمبر 2006 (ج ر عدد82 بتاريخ 2006/12/17)، -اليونان بتاريخ 23يوليو2006 (ج ر عدد41 بتاريخ2006/07/29)،-المانيا بتاريخ 07اكتوبر2000(ج ر عدد 58 بتاريخ 2000/10/08) .

اتفاقية تشجيع و ضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي[1] الى هذا القيد ، كذا اهملت كل الاتفاقيات الثنائية التي ابرمتها الجزائر مع الدول العربية[2] الأهمية البيئية في جدوى الاستثمار وتحقيقه للتنمية المستدامة في حين اشارت بعضها الى التنمية الاقتصادية، عدا الاتفاقية المبرمة مع دولة الامارات المتحدة اذ منعت في مادتها الثالثة اخضاع استثمارات الدولة المضيفة لاي إجراءات من شانها ان تعرقل نموها او تؤثر تاثيرا سلبيا على ادارتها و صيانتها او على الأنشطة المرتبطة بها الا اذا اعتبرت حيوية لمتطلبات الصحة العامة او النظام العام او البيئة[3].

الفرع الثاني : الإحالة على التشريع الوطني

في اول وهلة يظهر ان الأطراف تبنت تعريفات – سواء في الاتفاقيات المتعددة الأطراف او الثنائية- تفتح اقتصاد الدولة المضيفة على كل أنواع النشاط الاقتصادي، دون قيد ، و لكن بالاطلاع على مواد أخرى من الاتفاقيات المبرمة نجدها تضع شرط الخضوع لقوانين الدولة المتعاقدة ؛ و من ذلك المادة الثانية من اتفاقية حماية و تشجيع الاستثمار بين الجزائر والكويت [4] -على غرار كل الاتفاقيات الثنائية المبرمة بين الجزائر و الدول العربية- الناصة على :" 1- يقوم كل من الطرفين المتعاقدين وفقا لقوانينه و نظمه النافذة بقبول و تشجيع الاستثمارات في اقليمه و التي يقوم بها مستثمرون تابعون للطرف المتعاقد الاخر "، ناهيك عن الاذونات والتراخيص و التصاريح التي تخضع كلها للشروط المحددة بقوانين و نظم الدولة مضيفة الاستثمار و منها شرط احترام قانون البيئة المنصوص عليه في الامر رقم 01-03 المتضمن قانون تطوير الاستثمار و قانون ترقية الاستثمار رقم 16-09 [5].

---

1 المرسوم الرئاسي رقم 420/90 المؤرخ في 5 جمادى الثانية عام 1411الموافق 22 ديسمبر سنة 1990 يتضمن المصادقة على الاتفاقية لتشجيع و ضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة في الجزائر بتاريخ اول محرم عام 1411 الموافق 23 يوليو سنة 1990 ، جريدة رسمية عدد06 المؤرخة في 06 فبراير 1991

2 منها الاتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و حكومة دولة الكويت للتشجيع و الحماية المتبادلة للاستثمارات ،المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 370/03 بتاريخ 23 أكتوبر سنة 2003 (ج ر عدد 66 بتاريخ 2نوفمبر 2003)

3 المرسوم الرئاسي رقم 02-228 المؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1423 الموافق 22يونيو2002 المصادق على اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و حكومة دولة الامارات العربية المتحدة ، ج ر عدد 35 بتاريخ 2002/06/30.

4 المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 370/03 ، سابق الذكر .

5 نتعرض اليه في المطلب الثاني من هذا البحث .

العديد من الاتفاقيات الثنائية في المجال الدولي تتضمن هذا النوع من الاشتراط ، سواء في تعريف الاستثمار او ضمن نطاق تطبيق الاتفاق ، و حتى و ان لم تنص عليه صراحة فانه يفرض على الأطراف تطبيقا للاعراف الدولية [1]، البعض لم ير في ذلك تقييدا للاستثمار والبعض اعتبر اقتصار التعريف على الاستثمارات التي تنشأ وفقا لقوانين الدولة المضيفة[2]من الوسائل التي اعتمدتها الدول في تقييد الاستثمار و التضييق من مجاله فيما تبرمه من اتفاقيات ، إضافة الى وسائل أخرى كوضع قيد زمني باستبعاد الاستثمارات التي دخلت حيز التنفيذ قبل تاريخ معين مثل تاريخ توقيع الاتفاقية او تاريخ دخولها حيز التنفيذ، القيود ذات الصلة بطبيعة و/او حجم المشروع الاستثماري و القيود ذات الصفة القطاعية التي تحصر الاستثمار في قطاع واحد او قطاعات معينة دون الأخرى.

فاعتماد الاتفاقيات المبرمة بين الجزائر و مختلف الدول، و المتعلقة بالتشجيع و الحماية المتبادلة للاستثمارات، على اقتصار التعريف على الاستثمارات التي تنشا وفقا لقوانين الدولة المضيفة للاستثمار يجعل من هذه الأخيرة من نماذج الاتفاقيات المنتهجة لأسلوب الإحالة المقيد لمفهوم الاستثمار، الذي قد يعكس نية السلطات في تأطير المشاريع الاستثمارية الاجنبية وفقا للخطة التنموية الوطنية، بحيث لا يسمح للاستثمار الاجنبي الا بما يسمح به للاستثمار المحلي .

هذه الإحالة على التشريع الداخلي مشروطة بقيام كل من الطرفين المتعاقدين بالإعلان عن كافة القوانين و النظم واللوائح و الاحكام التي تتعلق او تؤثر مباشرة في الاستثمارات او الأنشطة مرتبطة بها[3] ، بحيث يلتزم الطرفان بالشفافية واعلام المستثمرين بكل ما يتعلق بنشاطهم الاستثماري كقوانين الاستثمار والقوانين الخاصة بالنشاطات المقننة و التشريع البيئي ، و بذلك يعتبر ادراج العنصر البيئي في التعريف الاتفاقي للاستثمار الأجنبي ورد في معظمه بطريقة غير مباشرة عن طريق الإحالة الى التعريف المعتمد عليه في القانون الداخلي للدولة مضيفة الاستثمار،

1 هناك من يعتبر اشتراط موافقة الاستثمار الأجنبي للتشريع الوطني في الاتفاقيات الثنائية قيدا لاستفادة هذا الأخير من الحماية و الامتيازات الواردة في الاتفاقيات وليس عنصرا من عناصر تعريف الاستثمار بصفة عامة ، فقد يقوم استثمار اجنبي يخالف التشريع الوطني و هذا يجعله يخرج عن نطاق الاتفاقية دون أي يجرده من وصف الاستثمار .

2 هذا القيد وارد في اتفاقية تشجيع و ضمان الاستثمار بين دول اتحاد المغرب العربي ، حيث يقصر الاستثمار على المجالات المسموح بها في بلدان المغرب العربي ، هذا الشرط يحقق عدم تعارض نصوص الاتفاقية مع التشريع الداخلي للدول الأعضاء ، و يحقق المساواة بين المستثمرين الوطنيين و مستثمري الدول الأطراف بفتح نفس المجالات المسموح بها لكل المستثمرين دون تمييز .

3 المادة 3 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي370/03 ، سابق الذكر

و بالتالي ابتداء من 2001 اصبح هذا الشرط قيد على حرية الاستثمار الأجنبي تعترف به الاتفاقيات الثنائية و متعددة الأطراف.

المطلب الثاني : تطور ادراج العنصر البيئي في تشريعات الاستثمار الداخلية

الاستثمار الأجنبي الية من اليات السلطة السياسية لفرض خطتها التنموية ، يخضع للمعنى الذي تمنحه له هذه الأخيرة والذي تتم صياغته في شكل نصوص قانونية تتعرض للتعديل وفق الظروف السياسية و الاقتصادية و المالية للدولة ، هذا ما يفسر تعدد النصوص القانونية المنظمة للاستثمار الأجنبي في الجزائر بتعدد المراحل السياسية و الاقتصادية التي مرت بها هذه الأخيرة ، حيث اعطتها صبغة أيديولوجية تستشف من تحليل النصوص القانونية الصادرة في كل مرحلة ، ابتداء من القانون رقم 277/63[1] المتضمن قانون الاستثمارات الى الامر رقم 284/66[2] ، فالقانون رقم 25/88[3] المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية ، ثم قانون النقد و القرض 10/90[4] وصولا الى المرسوم التشريعي رقم 12/93[5] المتعلق بترقية الاستثمارات ثم الامر 03/01 [6] المعدل و المتمم ، المتعلق بتطوير الاستثمار، و انتهاء بالقانون رقم 16-09[7] المتعلق بترقية الاستثمار ، في كل هذه النصوص عرف المشرع الاستثمار من خلال السياسة المنتهجة في حقبته. و من خلال هذه السياسة نستطيع تقصي وجود اهتمام بالموضوع البيئي في حقبتين: الحقبة الاشتراكية ، و حقبة الانفتاح على نظام السوق .

1 القانون رقم 63-277 المؤرخ في 23يوليو1963 المتضمن قانون الاستثمارات ، ج ر عدد 53 بتاريخ 02 غشت1963.

2 الامر رقم 284/66 مؤرخ في 17 جمادى الأولى 1386 الموافق 15 سبتمبر1966 ، يتضمن قانون الاستثمارات ، ج ر عدد80 بتاريخ 18 سبتمبر 1966

3 قانون رقم 25/88 مؤرخ في 28ذي القعدة عام 1408 الموافق 12 يوليو سنة 1988 ، يتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية ، ج ر عدد 28 بتاريخ 13 يوليو1988.

4 قانون رقم 10/90 مؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق 14 ابريل سنة 1990 ، يتعلق بالنقد و القرض ، ج رعدد16 بتاريخ18 ابريل 1990

5 مرسوم تشريعي رقم12/93مؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1414 الموافق 5 أكتوبر سنة1993 يتعلق بترقية الاستثمار ، ج ر عدد 64 بتاريخ 10 أكتوبر 1993

6 الامر 03/01 مؤرخ في اول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 غشت سنة2001ـ يتعلق بتطوير الاستثمار ، ج ر عدد 47 بتاريخ 22 غشت 2001

7 القانون رقم 16-09 المؤرخ في 29 شوال عام 1437 الموافق 3غشت سنة 2016 المتعلق بترقية الاستثمار ، ج ر عدد 46، مؤرخة في 2016/08/03.

الفرع الأول : البيئة في تشريعات الاستثمار ابان الحقبة الاشتراكية

في اول قانون منظم للاستثمار الأجنبي في الجزائر تحت رقم 63-277[1] تبنت السلطة غداة حكم الرئيس بن بلة فكرة التوفيق بين نشوة السيادة و الحاجة الى التنمية ، فانشات نظام الاعتماد لمنح الضمانات التي يقررها قانون الاستثمار للمستثمرين الأجانب، يكون في شكل مقرر كان يمنح بناء على طلب من المستثمر الأجنبي موجه الى اللجنة الوطنية للاستثمار المكونة من : المدير العام للتخطيط و الدراسات الاقتصادية رئيسا، مدراء كل من : التصنيع ، الميزانية ، القرض ، الخزينة ، البنك المركزي ، الصندوق الجزائري للتنمية، ممثلين عن وزارات العمل والخارجية و إعادة البناء ، ممثلين عن السلطة التشريعية و ممثل عن الاتحاد العام للعمال الجزائريين . هذه الأخيرة تعطي رايها بشان الطلب الذي يفصل فيه الوزير الوصي على القطاع، على ان يخضع نشاط الاستثمار لرقابة الدولة مع التزام المستثمر الأجنبي بالاستثمار في المنطقة او في قطاع النشاط المتسم بالأولوية في المخططات و البرامج المعدة من قبل السلطة العمومية[2] ، دون ان يرد أي ذكر للمحافظة على البيئة او اخضاع النشاطات الى المقاييس التي تمنع الاضرار بهذه الأخيرة ، و يبدو هذا منطقيا بالنظر الى الازمات متعددة الجوانب التي خلفتها السلطة الاستدمارية و عانت منها الجزائر الفتية بحيث جعلت الشغل الشاغل للسلطات هو تحقيق التطور باي ثمن دون التفات الى مخلفات هذا التطور حتى و ان كان خلق تدهور بيئي .

استمر نفس النهج في التعامل مع الاستثمار الأجنبي في الامر رقم 66-284[3] المتضمن قانون الاستثمارات ،الذي نص في مادته الرابعة على ان الأشخاص الطبيعيين او المعنويين الجزائريين او الأجانب يمكنهم احداث او انماء مؤسسات صناعية او سياحية عن طريق الحصول على الرخصة المسبقة وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المواد من 20 الى 27 من نفس الامر، ويلزم المستثمر بالرخصة حتى وان لم يلتمس أي انتفاع مالي ، مع اشتراط الالتزام بتنفيذ برنامج الاستثمار الذي يجب ان يحقق إضافة الى تنمية اقتصاد البلد وفقا للمخططات التي وضعتها السلطات العمومية : فتح الأسواق الخارجية للتصدير ، أهمية الأرباح التي تضاف الى راس المال في الجزائر ، درجة الانتفاع من المواد الأولية المحلية و مستوى تغطية الرساميل

1 القانون رقم 63-277 المؤرخ في 1963/07/26.

2 عجة الجيلالي ، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار –الأنشطة العادية و قطاع المحروقات-، دار الخلدونية ، الجزائر ،2006، ص.174.

3 امر رقم 66-284 يتضمن قانون الاستثمارات ، مؤرخ في 17جمادى الاولى 1386 الموافق 15 سبتمبر 1966.

الخاصة للاستثمار المطلوب تحقيقه[1] ، دون أي مشروطية تتعلق بالبيئة او ربطها بهدف من هذه الأهداف.

في اطار السياسة الاقتصادية لإعادة هيكلة الاقتصاد الوطني صدر القانون رقم 82-13[2] المتعلق بإنشاء و سير الشركات ذات الاقتصاد المختلط الذي يعتبر امتدادا لمنهجية التحرير الجزئي للمبادرات الخاصة المتبناة من طرف السلطة العمومية ابتداء من 1980المعدل و المتمم بالقانون رقم 86-13 [3]، حيث سمح للمستثمر الأجنبي انشاء شركة مع مؤسسات عمومية فقط على ان لا يتعدى سقف المساهمة الأجنبية نسبة49% لممارسة النشاطات المخططة دون تغيير في السياسة المتبناة من قبل الدولة و المتمثلة في اعطاء الاولوية للتنموية الوطنية وفق المخططات التي تعدها السلطة بغض النظر عن أي تأثير سلبي على المحيط البيئي و الثروات الطبيعية .

تنطلق مرحلة جديدة تحمل بذور الانفتاح مع صدور القانونين رقم 88-25 و 90-10 المؤرخين على التوالي في 12 جويلية 1988 و14 افريل 1990 ، المتعلقين على الترتيب بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية و النقد و القرض، أولى المعالم الحقيقية لتحرير الاستثمار، فبموجب القانون 88-25 لم يعد المستثمر الخاص الوطني ملزما بالحصول على الاعتماد المسبق ، بل كي يستفيد من الامتيازات يكفي ان يمس النشاط الاستثماري احدى القطاعات التي تعطيها الدولة أولوية و المتضمنة في قائمة معدة مسبقا ضمن المخطط الوطني لم تكن ضمنها التنمية المستديمة و لا المحافظة على البيئة بل حددت الأولوية للأهداف ذات الطابع الاقتصادي في المادة السابعة ، منها : احداث مناصب العمل و استبدال الواردات و التحكم في التقنيات واستعمال التكنولوجيا . فيما توجهت السلطات من خلال القانون 90-10 الى المستثمر الأجنبي لاستقطاب راس ماله تلبية للحاجة الملحة الى التنمية، خلق مناصب الشغل و جلب التكنولوجيا [4]، لكن هذه المرحلة "الجديدة" بما تحمله من اليات اقتصادية لم تكن كذلك بالنسبة لرؤية

1 المادة 21 من الامر رقم 66-284 ، سابق الذكر .

2 القانون رقم 82-13 المؤرخ في 1982/08/28 يتعلق بتاسيس الشركات المختلطة الاقتصاد و سيرها، ج ر عدد35 بتاريخ 1982/08/31

3 القانون رقم 86-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة 1406 الموافق 19 غشت 1986 ، ج ر عدد 35 بتاريخ 1986/08/27.

4 SADOUDI Mouloud , les réformes économiques en Algérie une accumulation primitive du capital ? Revue Algérienne des Sciences Juridiques Economiques et Politiques, volume 39 ,N4 ,2001 ,p.104.

السلطة الى البيئة كأولوية في تحقيق التوازن و تبني مفهوم التنمية المستدامة و ربط مفهوم الاستثمار بالبيئة ، استمر الامر الى غاية سنة 1993.

الفرع الثاني : البيئة في تشريعات الاستثمار لمرحة الانفتاح

قد اعتبر البعض المرسوم التشريعي رقم 12/93 اول قانون لجزائر الإصلاحات الاقتصادية[1]، كان موجها للاستثمار الخاص الوطني و الأجنبي الذي يقوم بإنتاج السلع و الخدمات في المجالات غير المخصصة صراحة للدولة او لفروعها او لاي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص قانوني[2]، وقد ضم امتيازات و ضمانات للاستثمار الأجنبي و الاستثمار الوطني الخاص اخذا بعين الاعتبار التطورات التي عرفتها الجزائر بعد الإصلاحات التي تم الشروع فيها عام1988[3] ، بموجب هذا النص تخلت السلطة العمومية بصفة نهائية و صريحة عن دورها كمستثمر اقتصادي، حيث لم تعد تحتفظ باي نشاط اقتصادي مثلما كان جاريا به العمل غداة سريان هذا المرسوم و انما اكتفت بسلطة الضبط الاقتصادي، فاصبح النشاط الاستثماري مفتوحا ككل على المبادرات الخاصة محلية كانت او اجنبية [4] و لكن بمراعاة التشريع و التنظيم المتعلقين بالنشاطات المقننة ، و لأول مرة في تاريخ تشريعات الاستثمار الجزائرية يرد البعد البيئي من خلال موضعين :

أولها : ذكر القانون المتعلق بحماية البيئة[5] في مقتضيات المرسوم التشريعي ، و هذا ما يدل على ان الاستثمار وطنيا كان او اجنبيا يخضع للأحكام الواردة في قانون حماية البيئة و يلتزم بالأحكام الواردة فيه ، و هو امر في غاية الأهمية بحيث يحمل دلالة مفادها تبني السلطة لمفهوم جديد للتطور الاقتصادي بربطه بالمحافظة على البيئة ، بحيث لم تعد الدولة تتهافت على الاستثمارات الأجنبية باي ثمن حتى و لو أدت الى القضاء على النظام البيئي .

---

1 نور الدين بوسهوة، المركز القانوني للمستثمر الأجنبي في القانونين الدولي و الجزائري ، رسالة دكتوراة في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة سعد بن دحلب البليدة ، السنة الجامعية 2004-2005 ،ص.52.

2 المادة الاولى من المرسوم التشريعي 93-12 ، سابق الذكر.

3 عيبوط محند وعلي ، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2012 ، ص.70.

4 عجة الجيلالي ، مرجع سابق، ص.682.681.

5 القانون رقم 83-03 المؤرخ في 22ربيع الثاني 1403الموافق5 فبراير سنة 1983، المتعلق بحماية البيئة ، ج ر عدد 6 بتاريخ 1983/02/08.

ثانيها : النص في متن القانون على شروط المحافظة على البيئة في المادة الرابعة ضمن البيانات الواجب توفرها في التصريح المسبق بالاستثمار[1]، حيث تمثل هذه الشروط التزاما يتعهد به المستثمر للحصول على الضمانات و الامتيازات التي يستفيد منها في المقابل ، تتكفل وكالة ترقية الاستثمارات و دعمها و متابعتها بمراقبة مدى تنفيذ المستثمر لهذه الشروط تحت طائلة سحب الامتيازات إضافة الى العقوبات المقررة في قوانين أخرى .

قد يكون ادراج الشرط البيئي في قانون الاستثمار تلبية للنداءات الدولية التي تعالت في بداية التسعينات حاثة حكومات الدول لأخذ التدابير الحازمة حماية للوسط المعيشي ، و التي تجسدت في شكل اتفاقيات دولية و مؤتمرات انضمت و صادقت على معظمها الجزائر، منها: اتفاقية فيينا لحماية طبقة الاوزون المبرمة في فيينا يوم 22 مارس 1985 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-354 المؤرخ في 23 سبتمبر 1992، بروتوكول مونريال بشان المواد المستنفذة لطبقة الأوزون المبرم في 16سبتمبر 1987 و تعديلاته في 1990 المنضم اليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-355 المؤرخ في 23 سبتمبر1992 و اتفاقية الامم المتحدة الاطارية بشان تغيير المناخ الموافق عليها من طرف الجمعية العامة لمنظمة الامم المتحدة بتاريخ 9 مايو1992 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 93-99 المؤرخ في 10 افريل 1993 .

ثم صدر الامر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل و المتمم ، مطورا موقف الدولة تجاه البيئة و ضرورة المحافظة عليها ، بحيث سجل قفزة نوعية بنصه على البيئة في غير ما موضع منه ، بدءا بالاستناد على قانون حماية البيئة في مقتضياته، ثم تقييد حرية الاستثمار بحماية البيئة في المادة الرابعة من الامر ، و تخصيص الخانة السادسة من التصريح المسبق بالاستثمار للاثار على البيئة و تحديد مدى اقتضاء المشروع لدراسة الاثار على البيئة[2] ، و انتهاء بتحديد نظام استثنائي للاستفادة من المزايا الخاصة الممنوحة بموجب اتفاقية الاستثمار في المادة العاشرة منه، ناهيك عن النصوص التنظيمية التي جاءت زاخرة بالمواد المنشئة لنظام جديد يعتمد على

1 يعرف نظام التصريح بانه من التنظيمات المعتمدة على ادنى الشروط المفروضة على المستثمر الأجنبي بفرض اجراء مسبق بسيط للشروع في نشاطه الاستثماري ، الهدف منه عموما اعلام السلطات بخلق نشاط اقتصادي جديد لغايات في الاساس جبائية ، و قد تكون تنظيمية في حالة تعلق النشاط بقطاع حساس كان يؤثر على البيئة او الامن .

2 المرسوم التنفيذي رقم 08-98 المؤرخ في 24مارس2008 ، يتعلق بشكل التصريح بالاستثمار و طلب و مقرر منح المزايا وكيفيات ذلك.

المقاييس البيئية و ادخال الادارة البيئية في اخذ القرارات المصيرية للاستثمارات و متابعتها ، ما يأتي تفصيله في الجزء الثاني من هذا البحث .

و أخيرا تم الغاء الامر 01-03 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، دون ان يلغي معه كل التدابير المتعلقة بحماية البيئة التي كانت مدرجة في القانون السابق ، و لو ان هذا الأخير سجل تراجعا ملحوظا في موقف الدولة المحفز المتبنى في سابقه، حيث بداية نفتقد الاستناد الى قانون حماية البيئة في اطار التنمية المستدامة رقم 03-10[1] في المقتضيات، بينما حافظ في المادة الثالثة منه على شرط حماية البيئة لقبول الاستثمارات ، و ان لم ينص على مدى اعتبار تحقيق المشروع للتنمية المستدامة و الحفاظ على البيئة كمعيار لاستفادة من نظام اتفاقية الاستثمار المانح لامتيازات استثنائية فانه بالاحالة الى النصوص التنظيمية الصادرة بموجب القانون 01-03 السابق ، و في غياب اصدار أي نصوص تفسر المادة 17 من القانون 16-09 التي تنص على نظام اتفاقية الاستثمار ، يبقى لهذا المعيار دوره في الاستفادة من المزايا الاستثنائية ، خاصة بالابقاء على نفس تشكيلة أجهزة الاستثمار المتضمنة ممثلا عن الوزير المكلف بالتهيئة العمرانية و البيئة .

المبحث الثاني : اليات حماية البيئة في النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر.

تعددت الأساليب التي تبنتها السلطات للحفاظ على البيئة و تجسيد مذهبها الجديد في التنمية الاقتصادية المرتبطة بالبعد البيئي للتطور، بحيث أصبحت هذه المفاهيم الجديدة هي التي ترسم سياسة الدولة ظاهرة من خلال الاليات التي نص عليها قانون الاستثمار ، و التي في نفس الوقت جسدت مبدا المعاملة العادلة و المنصفة للاستثمار الأجنبي مقارنة بالاستثمار الوطني بحيث تطبق هذه التدابير على كل من الاستثمار الأجنبي و الوطني على حد سواء ، تتمثل في نوعين من التدابير : الهيكلية ، وموضوعية .

المطلب الأول : التدابير الهيكلية المجسدة للبعد البيئي لقانون الاستثمار

قد لا نولي اهمية كبيرة لما تنشئه السلطات من تعديلات على الأجهزة و الهياكل الإدارية التي ترعى ملفات معينة ،بل في بعض الحالات نلجأ الى ذكر الأجهزة و مكوناتها من باب البديهيات دون تحليل ، رغم ان ذلك قد يوحي بالكثير ، بل قد يعبر عن الرؤية الحقيقة التي

1 القانون رقم 10/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق ل 19 يوليو سنة 2003 ، يتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة ، ج ر عدد 43 المؤرخة في 20 يوليو 2003 .

تتبناها الدولة تجاه موضوع ما ، و هذه هي الحال فيما يتعلق بالآليات الهيكلية و الادرية التي جاءت معتبرة في قانون الاستثمار ابتداء من الامر 01-03، سابق الذكر و وصولا للقانون رقم 16-09 الأخير الذي لم يورد تغييرات جوهرية بهذا الصدد .

بسهر على متابعة و تسيير الاستثمار الأجنبي في الجزائر جهازان أساسيان احدهما ذو طابع سياسي يتمثل في المجلس الوطني للاستثمار، و الثاني ذو طابع اداري يتمثل في الوكالة الوطنية لترقية الاستثمار .

الفرع الأول : المجلس الوطني للاستثمار

أنشئ هذا الجهاز بموجب المادة 18 من الامر رقم 01-03 سابق الذكر، ثم عدلت الاحكام الخاصة به بموجب الامر رقم 06-08 المؤرخ في 15يوليو2006 المعدل والمتمم للأمر 01-03، وبموجبه أصبح المجلس الوطني للاستثمار ينشا لدى الوزير المكلف بترقية الاستثمارات، يوضع تحت سلطة و رئاسة رئيس الحكومة (الوزير الأول حاليا) ، لم يلغ و لم يعدل القانون 16-09 الاحكام المتعلقة به و ابقى حتى على النصوص التنظيمية السائدة في القانون السابق . يكلف المجلس بإعداد استراتيجية الاستثمارات و سياسة دعم الاستثمارات و الموافقة على اتفاقيات الاستثمار و كل ما يتعلق بتنفيذ قانون الاستثمار ، تكفل المرسوم التنفيذي رقم 06-355 المؤرخ في 9اكتوبر2006 بتحديد تشكيلة المجلس و تنظيمه و سيره إضافة الى صلاحياته ، و من بين الأعضاء المشكلين للمجلس : الوزير المكلف بتهيئة الإقليم و البيئة .

اعتبار الوزير المكلف بتهيئة الإقليم و البيئة عضوا مشكلا للمجلس الوطني للاستثمار من الناحية الشكلية يدل على ان هذا القطاع له أهمية كأي قطاع يشارك وزيره في عضوية المجلس كالتجارة و الطاقة و المناجم و الصناعة و السياحة ، اضف الى ان هذا الوزير يشارك بجدول اعمال المجلس في حالة مساس الموضوع المطروح للمجلس او المشروع المعروض عليه بالبيئة ويملك حق دعوة المجلس الى الانعقاد عند الحاجة[1].

يبدو دور وزير التهيئة العمرانية والبيئة ذا أهمية خاصة إذا تعلق الامر بالصلاحيات ذات العلاقة بقطاعه، كاقتراح استراتيجية تطوير الاستثمار و أولوياته من وجهة نظر قطاعه، اقتراح تأسيس مزايا جديدة و تعديل المزايا الموجودة، دراسة مقاييس تحديد المشاريع التي تكتسي أهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني و الموافقة عليها، الفصل على ضوء اهداف تهيئة الإقليم فيما يخص

1 المادة 5 من المرسوم التنفيذي 05-355 ،سابق الذكر .

المناطق التي تستفيد من النظام الاستثنائي و دراسة اتفاقيات الاستثمار المنصوص عليها في المادة 17 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار[1]، و هذه الصلاحية الأخيرة يظهر من خلالها جليا دور الوزير في تقييم مدى أحقية المشاريع الاستثمارية للاستفادة من نظام الاتفاقية اي الحصول على امتيازات استثنائية تفضل استعمالها للتكنولوجيا النظيفة و حماية الموارد الطبيعية و ادخار الطاقة و الافضاء الى تنمية مستديمة ، و هي المعايير التي استعملتها المادة 10 من الامر 01-03 السابق لتعريف الاستثمارات ذات الاهمية الخاصة للاقتصاد الوطني ، و رغم ان المادة احالت الى المجلس الوطني تحديد معايير أخرى لتقييم هذه الأهمية الا ان هذا الأخير لم يصدر لحد الان أي نص بهذا الشأن ، و في غياب أي تحديد لمعايير الأهمية في القانون رقم 16-09 و عدم وجود نص تنظيمي يفسر ذلك ، تبقى هذه المعايير (المذكورة في المادة 10 من الامر 01-03) هي الوحيدة المطبقة على ارض الواقع .

الفرع الثاني: الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار

انشاتها المادة 6 من الامر 01-03، سابق الذكر ، و أعاد القانون 16-09 تنظيمها و عدل من صلاحياتها مع ما يوافق التوجه الجديد لهذا القانون ، و هي مؤسسة عمومية إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي[2] توضع تحت وصاية الوزير المكلف بترقية الاستثمار، وهي جهاز ذو سلطات واسعة في مجال الاستثمار، بحيث تتكفل بتسجيل الاستثمارات، ترقيتها في الجزائر و الترويج لها في الخارج، ترقية الفرص و الإمكانات الإقليمية، تسهيل ممارسة الاعمال و متابعة تأسيس الشركات و انجاز المشاريع ، دعم المستثمرين و مساعدتهم و مرافقتهم الاعلام والتحسيس في مواقع الاعمال، تأهيل المشاريع المذكورة في المادة 17 من القانون(المتعلقة بالمشاريع ذات الأهمية للاقتصاد الوطني)و تقييمها واعداد اتفاقيات الاستثمار، المساهمة في تسيير نفقات دعم الاستثمار و تسيير حافظة المشاريع الاستثمارية السابقة، وما تعداد هذه الصلاحيات الا اظهار للدور الفعال الذي انيط بالوكالة فهي المكلف الأول و المباشر بالاستثمار الوطني

1 هذه الصلاحيات واردة في المادة 3 من المرسوم التنفيذي 05-355،سابق الذكر، بتعديل الصلاحية الاخيرة حيث وردت في المرسوم : دراسة الاتفاقيات المنصوص عليها في المادة 12، المعدلة و المتممة من الامر 01-03 و الموافقة عليها ، غير ان القانون الجديد نص على هذه الاتفاقيات في المادة 17 منه ، و بما ان هذا المرسوم لا يزال ساري المفعول اذن سيطبق على المادة 17 من القانون رقم 16-09 بنفس الكيفية .

2 المادة 28 من القانون 16-09 ، سابق الذكر.

والأجنبي ، خاصة التسيير الإداري و مراقبة مدى تنفيذ المستثمرين لالتزاماتهم بموجب التسجيل لدى الوكالة و البيانات التي تقدموا بها في وثيقة التصريح المقدمة من طرفهم .

هذه الصلاحيات الموسعة تفسر التشكيلة التي اختارتها لها السلطة التنفيذية اذ يديرها مجلس إدارة تحت رئاسة ممثل السلطة الوصية، يشكل من ممثلين لعدة وزراء منهم ممثل الوزير المكلف بالتهيئة العمرانية والبيئة، ويملك هذا الأخير الحق في التصويت لاخذ القرارات في المواضيع محل المداولات ، فيكون لصوته نفس القيمة القانونية لصوت ممثل وزير التجارة او الصناعة او الطاقة و المناجم عدا ممثل الوزير الوصي الذي يرجح صوته في حالة تساوي الأصوات ، فمن خلال أهمية الوكالة و الدور الذي تقوم به في مجال الاستثمار الاجنبي و الوطني يظهر الدور المهم الذي يلعبه ممثل وزير التهيئة العمرانية و البيئة في تجسيد سياسة قطاعه و تثمين البيئة خاصة في تقييم المشاريع لاخذ قرار افادتها بنظام الاتفاقية و الامتيازات الاستثنائية .

طبقا للامر 01-03 سابق الذكر، فان للوكالة هياكل لامركزية تابعة لها تنفذ صلاحياتها على المستوى اللامركزي (أي على مستوى كل ولاية) ، بحيث يجمع ضمنه الممثلين المحليين للوكالة ، من بينهم ممثل التهيئة الإقليمية و البيئة ، و يكلف على مستوى الشباك الوحيد -الذي يعتبر المحاور الوحيد للمستثمر الأجنبي- باعلام المستثمر عن الخارطة الجهوية لتهيئة الإقليم ودراسة الأثر والمخاطر و الاخطار الكبرى ، كما يساعد المستثمر للحصول على التراخيص المطلوبة فيما يخص حماية البيئة ، وبذلك كان يلعب دورا فعالا على المستوى المحلي على ضوء احكام الامر 01-03 السابق ، بينما في القانون رقم 16-09 تم الغاء الشبابيك الموحدة و استحدثت اربعة مراكز تابعة للوكالة بموجب المادة 27 منه، و التي لم يصدر بعد التنظيم المتعلق بتنظيمها وسيرها وصلاحياتها ، و في انتظار اصدار هذا التنظيم لمعرفة الدور الذي ستلعبه الإدارة البيئية فيها ، وتقييم اذا ما كان يحاكي صلاحياتها ضمن الامر السابق ، تبقى الشبابيك الموحدة هي المتكفلة بملفات الاستثمار في المرحلة الانتقالية.

المطلب الثاني : التدابير الموضوعية المجسدة للبعد البيئي

يعتبر شرط عدم الاضرار بالبيئة من الشروط الحديثة التي تفرضها الدول الصديقة للبيئة و المنظمة الى الاتفاقيات الدولية -و منها الجزائر- على المشاريع الاستثمارية ، وفي هذا الاطار

تأسس قانون البيئة لعام 2003 [1]على المبادئ العامة التي تضمن حماية البيئة من كل الاخطار الناجمة خاصة عن النشاطات الاقتصادية ؛ كمبدأ المحافظة على التنوع البيولوجي ، مبدا عدم تدهور الموارد الطبيعية ، مبدا الاستبدال، مبدأ الادماج ، مبدا النشاط الوقائي و تصحيح الاضرار البيئية بالأولوية عند المصدر ، مبدا الحيطة ، مبدا الملوث الدافع[2] ، وتطبيقا لهذه المبادئ استحدث القانون نظام تقييم الاثار البيئية لمشاريع التنمية او ما يسمى دراسات التأثير .

قانون الاستثمار رافق التدابير التي نص عليها قانون حماية البيئة بنصه بدوره على امرين: أولهما تقييدي يعلق حرية الاستثمار بقانون حماية البيئة من خلال دراسة التأثير على البيئة ونظام الترخيص، ثانيهما تبني نظام تحفيزي يربط بين الامتيازات الاستثنائية والأهمية البيئية للمشروع.

الفرع الأول : تقييد حرية المشاريع الاستثمارية بالشرط البيئي

بموجب المادة الثالثة من قانون ترقية الاستثمار على : "تنجز الاستثمارات المذكورة في احكام هذا القانون في ظل احترام القوانين و التنظيمات المعمولة بها لا سيما تلك المتعلقة بحماية البيئة ،..." ، بعبارة اخرى يرتبط قبول إنجاز مشاريع الاستثمارات بمدى استيفاءها للشروط المتضمنة في قانون حماية البيئة ، التي تراقب من خلال الملف الذي يودعه المستثمر لدى الوكالة مرفوقا بالتصريح المسبق[3] ، من ضمن بياناته الإلزامية ورد : خامسا - طبيعة و محتوى المشروع :

6. "الاثار على البيئة (تلوث،تسمم،ضرر) : حدد ما اذا كان المشروع يقتضي دراسة الاثار على البيئة :

نعم .....لا..... اذا اجبتم بـ نعم ، حددوا الإجراءات المزمع القيام بها لحماية البيئة ....." ، هذه المعلومات تلزم صاحبها كونه يمضي على الاشهاد الذي

1 القانون رقم 10/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق ل 19 يوليو سنة 2003 ، يتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة ، ج ر عدد 43 المؤرخة في 20 يوليو 2003 .

2 المادة 03 من القانون رقم 10/03 ، سابق الذكر ، و قد ذكرت هذه المادة مضمون كل مبدا على حدى .

3 هذه الاجراءات كان معمولا بها تطبيقا للامر 01-03 السابق ، و رغم نص القانون الجديد على اجراء التسجيل عوض التصريح المسبق غير ان هذا الاخير لم يفصل في ملف او اجراءات التسجيل ، و احال الامر الى النصوص التنظيمية السائدة في ظل الامر 01-03 في انتظار صدور التنظيم الجديد.

تختتم به وثيقة التصريح و الذي يتضمن التأكيد على صحة المعلومات الواردة تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها قانونا .

هذا الاجراء جاء تكريسا للتدابير التي انشاها قانون حماية البيئة في اطار التنمية المستدامة ، و أهمها خضوع مسبقا مشاريع التنمية و المنشآت الثابتة و المصانع و برامج البناء والتهيئة التي تؤثر بصفة مباشرة او غير مباشرة ، فورا او لاحقا على البيئة، لا سيما الأنواع والموارد و الأوساط و الفضاءات الطبيعية و التوازنات الايكولوجية ، و كذلك على اطار ونوعية المعيشة ، لدراسة التأثير على البيئة[1] ، هذه الدراسة يمكن تعريفها بانها "عملية دراسة التأثير المتبادل بين مشروعات برامج التنمية و البيئة بهدف تقليص او منع التأثيرات السلبية وتعظيم التأثيرات الإيجابية بشكل يحقق اهداف التنمية و لا يضر بالبيئة وصحة الانسان "[2] ، تتضمن هذه الدراسة : عرض للنشاط المزمع القيام يه، وصف للحالة الاصلية للموقع و بيئته الذين يتأثران بالمشروع ، وصف للتأثير المحتمل على البيئة و على صحة الانسان و الحلول البديلة المقترحة، عرض عن اثار النشاط على التراث الثقافي و الظروف الاجتماعية و الاقتصادية ، يتوقف حصول المستثمر على شهادة التسجيل- التي تمثل الوثيقة المؤهلة له الحصول على الامتيازات المقررة قانونا و بداية انشاء مشروعه الاستثماري-على مدى قيامه بدراسة الجدوى البيئية للمشروع ومصادقة الإدارة البيئية المختصة عليها ، بل جعل قانون الاستثمار المصادقة على دراسة الاثار بالنسبة اجراء يدل على البدء بإنجاز المشروع و الذي بناء على تاريخها توقع الاثار القانونية للحصول على المزايا و متابعة تنفيذ التزامات المستثمر في المقابل[3] .

و من جهة أخرى صنف قانون حماية البيئة في اطار التنمية المستدامة بعض المؤسسات ضمن توع خاص يتطلب نظاما خاصا ؛ و هي المصانع و الورشات و المشاغل و مقالع الحجارة و المناجم ، و بصفة عامة المنشآت التي يستغلها او يملكها كل شخص طبيعي او معنوي ، عمومي او خاص ، و التي قد تتسبب في اخطار على الصحة العمومية و النظافة و الامن والفلاحة و الأنظمة البيئية و الموارد الطبيعية و المواقع و المعالم و المناطق السياحية ، او قد

1 المادة15 من القانون رقم 10/03 ،سابق الذكر.

2 بن حاج جيلالي مغراوة فتحية ، دراسة الجدوى البيئية للمشاريع الاستثمارية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية ، عدد2011،04،كلية الحقوق، جامعة الجزائر ،ص.201.

3 المادة 38 من المرسوم التنفيذي 08-98 ، سابق الذكر .

تتسبب في المساس براحة الجوار[1] ، هذا النظام الذي يطبق عليها يتمثل في الترخيص ؛ الذي يعد بمثابة اذن صادر من الوزير المكلف بالبيئة و الوزير المعني بالنشاط او من الوالي او من رئيس المجلس الشعبي البلدي، حسب أهمية المشروع، و حسب الاخطار او الاضرار التي تنجر عن استغلاله ، و تخضع لتصريح لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي المنشآت التي لا تتطلب اقامتها دراسة تأثير و لا موجز تأثير [2]، و نظام الترخيص يفرض ان النشاطات التي تقوم بها هذه المؤسسات تعتبر أنشطة مقننة فبدون منح هذه الرخصة لا تنشأ المؤسسة بغض النظر عن الاستفادة بالمزايا ، حتى و ان كان المستثمر لم يطلب مزايا جبائيه الا انه مطالب بالحصول على الترخيص لإنجاز استثماره ، بحيث يجب ان يحترم المبادئ التي كرسها قانون حماية البيئة، كمبدأ المحافظة على التنوع البيولوجي وعدم تدهور الموارد الطبيعية و مبدا الملوث الدافع ، فان وجد ان لهذا الأخير تأثيرا سلبيا على الموارد البيئية او انه يخالف التشريعات البيئية فانه يحرم من منح الترخيص، كما قد تفرض عليه عقوبات في حالة كان الضرر غير متضمن في دراسة التأثير او وقع بعد الانجاز بسبب مخالفة الالتزامات المتعلقة بالبيئة المتعهد بها .

الفرق بين اثار دراسة الجدوى و نظام الترخيص، كون الأول شرط للحصول على المزايا الجبائية، و عدم الالتزام بالتعهد الذي قام به المستثمر في التصريح فيما يخص الحلول المقترحة من طرفه للتقليل من الاثار على البيئة يؤدي الى الغاء او سحب منح المزايا حسب الحالة، بينما عدم الحصول على الترخيص بالنسبة للمؤسسات المصنفة يجعل النشاط غير مشروع اذ يتوقف انشاء المؤسسة على الحصول على الترخيص بغض النظر عن الامتيازات. استكمالا لهذه الإجراءات اقر القانون جزاءات إدارية واخرى جزائية على المخالفين لقوانين البيئة، كإلغاء الترخيص او وقف او غلق المنشأة، و تتعدد العقوبات من سالبة للحرية الى مالية الى المصادرة الى التدابير الاحترازية[3].

الفرع الثاني : الاليات التحفيزية في قانون الاستثمار للمشاريع الخضراء

نصت المادة 17 من قانون ترقية الاستثمار، على ان الاستفادة من نظام الاتفاقية تتوقف على الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني للاستثمار المزمع إنجازه ، الصياغة الجديدة المتعلقة بالاستثمارات المستفيدة من الامتيازات الاستثنائية الواردة في القسم الرابع من قانون الاستثمار،

1 المادة 18 من القانون رقم 10/03 سابق الذكر .

2 المادة 19 من القانون رقم 10/03 سابق الذكر .

3 للاطلاع على الموضوع بالتفصيل انظر ، احمد لكحل ، مرجع سابق، من ص. 296 الى ص. 308.

تحت عنوان "المزايا الاستثنائية لفائدة الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني" ، لم تعط تعريفا للأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني ، و التي على أساسها يتم تفضيل هذه الاستثمارات بامتيازات تفوق تلك الممنوحة للاستثمارات التي لا تحظى بنفس الوصف ، في حين أعطت الصياغة السابقة نموذجا لهذه الاستثمارات بذكر معيار استعمال التكنولوجيات التي من شانها ان تحافظ على البيئة ، و تحمي الموارد الطبيعية ، و تدخر الطاقة و تفضي الى تنمية مستديمة[1] على سبيل المثال لا الحصر، و موضع اخر من نفس القانون يحيل تحديد هذه الاستثمارات الى معايير تضبط عن طريق التنظيم بعد راي مطابق من المجلس الوطني للاستثمار[2].

في غياب أي مؤشر او معيار ممنوح من طرف قانون الاستثمار الأخير لتحديد معنى الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني للاستثمار، و بالرجوع الى الفقرة الثالثة من المادة 17 منه فان تحديد معايير تأهيل هذه الاستثمارات يتم عن طريق التنظيم، وفي انتظار ذلك تبقى النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيق الامر رقم 01-03 سارية المفعول[3] .

نص المشرع في القانون السابق –الساري المفعول-على نوعين من الاستثمارات التي يمكنها ان تستفيد من نظام الاتفاقية: النوع الأول يتضمن الاستثمارات التي لها أهمية بيئية ، وهي ما يسمى في ادبيات الاستثمار الدولي بالاستثمار الأخضر[4] منها الاستثمارات التي تستعمل التكنولوجيات النظيفة، حيث يعود تحديد المعايير التي تؤهل هذه التكنولوجيات الى كونها ترقى للاستفادة من الامتيازات الاستثنائية الى السلطة التقديرية للمجلس الوطني للاستثمار، و لكن وضع المشرع معيارا -على سبيل المثال لا الحصر- يتمثل في نتائج هذه التكنولوجيات في المحافظة على البيئة ، حماية الموارد البيئية ، ادخار الطاقة و تحقيق التنمية المستديمة ، هذه المفاهيم نجد أساسها في التشريعات البيئية التي اصدرتها الجزائر بعد انضمامها و مصادقتها على معظم

1 الفقرة 2 من المادة 10 من الامر 01-03 ،المتعلق بتطوير الاستثمار ، المعدل و المتمم ، سابق الذكر .

2 المادة 12 مكرر من الامر 01-03 ،المتعلق بتطوير الاستثمار ، المعدل و المتمم ، سابق الذكر .

3 المادة 38 من القانون رقم 09-16، سابق الذكر.

4 للاطلاع على مفهوم هذا الاستثمار، مبادئه ، التوجه الاخضر للشركات انظر : بدران لافي سلطان البدراني ، الاستثمار الاخضر في الشركات المعاصرة، جامعة الدول العربية ، 2015.

الاتفاقيات الدولية المعالجة لموضوع البيئة[1] و المتبنية لفكرة جديدة مؤسسة على التنمية الاقتصادية بالموازاة مع حماية البيئة بما يوافق المفهوم المعطى من قبل المشرع للتنمية المستدامة و الذي يوافق المفهوم الدولي لها[2].

يجب التفرقة بين حماية البيئة كشرط لقبول الاستثمار و بين حماية البيئة كسبب لمنح المستثمر امتيازات استثنائية : ففي الأولى يتوقف منح الترخيص لبعض الاستثمارات على دراسة تأثيرها على البيئة[3] المقدمة ضمن ملف التصريح ، اما المحافظة على البيئة و حماية الموارد البيئية وادخار الطاقة و تحقيق التنمية المستديمة كأسباب لعقد اتفاقية الاستثمار، فإنها تعني القيمة المضافة التي تأتي بها هذه الاستثمارات لتحقيق التنمية الاقتصادية و الاجتماعية دون أي ضرر محتمل على البيئة باستعمال تكنولوجيات نظيفة صديقة للبيئة ، و التي في اغلب الحالات تكون مرتفعة التكلفة مقارنة بالتكنولوجيات التي تستنزف الموارد الطبيعية والتي تكون اقل تكلفة. لكن عدم وضع المجلس الوطني للاستثمار المعيار الدقيق لمعرفة مدى تحقيق المستثمر لهذا المفهوم كي يكون له الحق في ابرام اتفاقية الاستثمار يجعل جمود المشرع في تحفيز الاستثمار النظيف او ما يصطلح عليه أيضا بالاستثمار الاخضر نصا دون تطبيق حبرا على ورق.

النوع الثاني من الاستثمارات التي خصها المشرع بنظام اتفاقية الاستثمار هي ذات الاهمية الخالصة بالنسبة للاقتصاد الوطني، أي دون ان تتعلق بالعامل البيئي، و في الصياغة الجديدة المتضمنة اتفاقية الاستثمار نجد القانون لم يشر الى الأهمية البيئية و انما اكتفى بالأهمية الاقتصادية الخالصة، و يعد هذا تراجعا في موقف المشرع بشان تحديد أولويات الدولة في تحفيز الاستثمارات صديقة البيئة و اعتمادنا على المعيار البيئي في منح المزايا الاستثنائية كما راينا أعلاه هو نتيجة الفراغ التنظيمي الحالي ، خاصة و ان هذه التحفيزات تجد لها تأسيسا تشريعيا في

1 منها : الاتفاقية بشان التنوع البيولوجي الموقع عليها في ريو دي جانيرو بتاريخ 5 يونيو 1992 المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 95-163 بتاريخ 6 يونيو 1995 واتفاقية بازل بشان التحكم في نقل النفايات الخطرة و التخلص منها عبر الحدود المنضمة اليها الجزائر مع التحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-158 المؤرخ في 16مايو1998.

2 عرفتها المادة 4 من القانون رقم 03-10 سابق الذكر ، بانها التوفيق بين تنمية اجتماعية و اقتصادية قابلة للاستمرار و حماية البيئة ، أي ادراج البعد البيئي في اطار تنمية تضمن تلبية حاجات الاجيال الحاضرة و الاجيال المستقبلية .

3 المادة 15 من القانون رقم 03-10 ، سابق الذكر ، بموجبها تخضع مسبقا لدراسة التاثير مشاريع التنمية و الهياكل و المنشات الثابتة و المصانع و الاعمال الفنية الأخرى و كل الاعمال و برامج البناء و التهيئة التي تؤثر بصفة مباشرة او غير مباشرة فورا او لاحقا على البيئة ، لاسيما على الأنواع و الموارد و الأوساط و الفضاءات الطبيعية و التوازنات الايكولوجية و كذلك على اطار و نوعية المعيشة .

قانون حماية البيئة في اطار التنمية المستدامة[1] لذا يفترض ان التنظيم الجديد لن يهمل هذا البعد في تحديد معنى الاهمية الاقتصادية للاستثمار.

خاتمة

هل استطاع النظام القانوني المطبق على الاستثمار الأجنبي بما حمل من اليات لحماية البيئة تحقيق هذه الغاية؟ في تطور تعامل السلطة السياسية مع البيئة من خلال قانون الاستثمار يلاحظ وجود تردد في اتخاذ موقف حازم وواضح، يستشف هذا من نصوص قانون ترقية الاستثمار الأخير رقم 16-09، الذي اكتفى بمشروطية البيئة متخليا عن الاليات التحفيزية التي كانت تتمثل في منح المستثمرين –أجانب و وطنيين-مزايا استثنائية تشجيعا لهم على استعمال التكنولوجيا صديقة البيئة و تحقيق استثماراتهم للتنمية المستديمة ، هذا التراجع قد تعود أسبابه الى التكاليف البيئية التي غالبا ما يكون لها تأثير على القدرة التنافسية للدول ، كون تكاليف تخفيض التلوث و مكافحته تؤدي الى رفع الثمن للمنتوج النهائي في اغلب الصناعات التي تتعرض لإجراءات ضريبية بيئية[2] ، لكن هذا لا يعد دافعا كفيلا للتخلي عن أولوية من أولويات الدولة المتمثلة في تحقيق التنمية المستدامة .

المنتظر من الاستثمار الأجنبي لن يغطي في احسن حالاته و اعلى مستوياته الاثار السلبية التي قد تعاني منها البيئة والتي بالضرورة سيعاني منها المجتمع لأجيال متعاقبة ، هل يستحق منا التطور الصناعي الثمن الذي ستدفعه الطبيعة بعناصرها وثرواتها ؟ هل ما زال لم يصل الوعي السياسي لدرجة كافية لتقدير الخطر الذي يهدد بيئتنا و الذي لن يشفع فيه ما يحققه الاستثمار الأجنبي من عائدات للخزينة لو استثمرت كلها في إعادة تكوين عنصر من عناصر الطبيعة الملوثة ما استطاعت ذلك؟ ، الاجدر هو البحث عن استراتيجية بيئية متناسقة ترتكز على منهجية واضحة تضع في اعتبارها الأهداف الاقتصادية و خطط التنمية المستدامة[3] جنبا الى

1 في هذا الاطار نصت المادة 76 من القانون رقم 03-10 ، سابق الذكر ، على : "تستفيد من حوافز مالية و جمركية تحدد بموجب قانون المالية ، المؤسسات الصناعية التي تستورد التجهيزات التي تسمح في سياق صناعتها او منتوجاتها بإزالة او تخفيف ظاهرة الاحتباس الحراري، و التقليص من التلوث في كل اشكاله " ، كذا نصت المادة 77 على " يستفيد كل شخص طبيعي او معنوي يقوم بأنشطة ترقية البيئة من تخفيض في الربح الخاضع للضريبة...".

2 سامية قايدي ، "تاثير السياسات البيئية على التجارة الدولية" ،إدارة ، المجلد 18، العدد 35 ، المدرسة الوطنية للإدارة ، الجزائر ، 2008 ،ص.40.

3 سامية قايدي ، مرجع سابق ، ص.55.

جنب ، اذ لا معنى للأولى دون الاخرى ، كما انه لا يجب ان ننتظر من المستثمر الأجنبي ان يضحي بأرباح إضافية في سبيل حماية بيئة لا تعني له الوطن الذي يعنيه لنا ، فان لم نحم بيئتنا لن يتحمل احد عبء ذلك .