الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس المدية

كلية الحقوق و العلوم السياسية

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص قانون الأعمال

بعنوان:

استثمار العقار الصناعي

عن طريق الامتياز

من تقديم الطالبين:

- بوشنافة محمد
- يحياوي مليكة

تحت إشراف الأستاذ:

- سبتي عبد القادر

السنة الدراسية 2019/2018

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس المدية

كلية الحقوق و العلوم السياسية

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص قانون الأعمال

بعنوان:

استثمار العقار الصناعي

عن طريق الامتياز

من تقديم الطالبين:

- بوشنافة محمد
- يحياوي مليكة

أمام اللجنة المشكلة من:

الأستاذ طنجاوي مراد	رئيسا
الأستاذ بن عامر محمد	مناقشا
الأستاذ سبتي عبد القادر	مشرفا

السنة الدراسية 2019/2018

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و عرفان

نحمد الله تعالى ونشكره على أن وفقنا لإتمام هذا العمل، كما نتقدم بجزيل الشكر لكل من ساعدنا من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل العلمي، ونخص بالذكر الأستاذ المشرف الذي فتح لنا باب مكتبه ولم يبخل علينا بالمساعدة والنصيحة، كما نتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين قبلوا مناقشة هذا البحث المتواضع، كما لا يفوتنا أن نشكر كل أساتذة كلية الحقوق بجامعة المدية بدون استثناء الذين منحوا لنا الدعم ويد المساعدة.

الإهداء

إلى كل من علمني حرفا في هذه الدنيا الفانية

إلى روح والدتي العزيزة الغالية رحمها الله

إلى والدي العزيز أطال الله في عمره وألبسه الله لباس الصحة و العافية

إلى إخوتي وأخواتي

إلى زوجتي وبناتي العزيزات تسنيم و مرام

إلى جميع الزملاء والأصدقاء

وإلى كل الذين وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي

بوشنافة محمد

الإهداء

إلى كل من أضاء بعلمه عقل غيره أو هدى بالجواب الصحيح حيرة سائليه، فأظهر بسماحته تواضع العلماء و برحابته سماحة العارفين

إلى أبي الذي لم يبخل عليا يوما بشيء و إلي أمي التي غمرتني بالحنان و المحبة

أقول لهما انتم و هبتموني الحياة و الأمل و النشأة على شغف الاطلاع و المعرفة

إلي إخوتي و أسرتي جميعا من الصغير إلي الكبير، ثم إلي كل من علمني حرفا أضاء به الطريق أمامي

إلى كل من علمني النجاح و الصبر من قريب أو بعيد

إلى جميع الأصدقاء والزملاء

إليكم جميعا طاقم الأساتذة المحترمين

إليكم جميعا أهديكم هذا العمل المتواضع

يحياوي مليكة

مقدمة

مقدمة

لقد اهتمت كل الحضارات القديمة والحديثة بمسألة العقار، ولعل أن هذا الأخير كان سببا لأهم الحروب التي عرفتها البشرية وكان سببا أيضا لأهم النزاعات الفردية، لذا فقد كان لزاما على الدول إيجاد مجموعة من النصوص القانونية التي من شأنها تنظيم كل ما يتعلق بالعقار والتعامل به، وقد كان لذلك تأثيرا على كل السياسات التشريعية في دول العالم التي أعطت ومنذ القدم الأولوية والاهتمام البالغين للملكية العقارية، وانطلاقا من ذلك عملت الدول جاهدة على تغطية تشريعية شاملة لكل ما يتعلق بالعقار والملكية العقارية.

و لعل أقدم وأشهر الطرق القانونية المعتمدة في إدارة المرفق العام هي الامتياز، والامتياز عقد من العقود المسماة المعروفة في مجال القانون الإداري له تاريخ متجذر منذ القدم ولا يزال مطبقا إلى غاية اليوم.

والجزائر شأنها كشأن باقي الدول تعتمد في تسيير مرافقها العامة على طرق عامة، و التي تشمل الاستغلال المباشر والمؤسسات العامة، وطرق خاصة والمتمثلة في التزام المرافق العامة (الامتياز) La concession .

مع الإشارة أن النظام القانوني للأملاك الوطنية في الجزائر عرف عدة تطورات منذ الاستقلال، فمن فكرة وحدة الأملاك العامة التي تبناها المشرع في البداية تماشيا مع النظام الاشتراكي أي تدخل الدولة في كل المجالات، إلى فكرة الازدواجية الفكرة التي كانت سائدة قبل الاستقلال و التي استبعدها صراحة المشرع في سنة 1984، ثم جاء دستور 23 فبراير 1989 ليكرس من جديد النظرية التقليدية المبنية على التفرقة بين الأملاك العمومية للدولة والأملاك الخاصة للدولة.

انطلاقا من ذلك فان الامتياز يعد أسلوب من الأساليب التي يدار بها المرفق العام سواء في الجزائر أو في باقي دول العالم، و عليه فهو يتماشى مع استغلال و إدارة الأملاك العقارية الوطنية العمومية التي تخضع لقاعدة المنع الثلاثية، و للنظرية التقليدية التي تعتمد على الاستعمال الجماعي والاستعمال عن طريق المرافق العامة للأملاك، خاصة و أن المشرع الجزائري عرف الامتياز وفقا للمادة 64 مكرر من القانون 14/08 المؤرخ في 14 رجب 1429 الموافق ل 20 يوليو 2008 المعدل والمتمم للقانون 30/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى الموافق ل 1 ديسمبر 1990 و المتضمن قانون الأملاك الوطنية كما يلي " يشكل منح الامتياز استعمال الأملاك الوطنية العمومية، المنصوص عليه في هذا القانون والأحكام التشريعية المعمول بها، العقـــد الذي تقوم بموجبه الجماعة العمومية صاحبة الملك، المســـماة

السلطة صاحبة حــق الامتياز، بمنح شخص معنوي أو طبيعي يسمى صاحب الامتياز، حق استغلال ملحق الملك العمومي الطبيعي أو تمويل أو بناء أو استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية لمـــــــدة معينة، تعود عند نهايتها المنشأة أو التجهيز محل منح الامتياز إلى السلطة صاحبة حق الامتياز ".

كما يميز هذا الأسلوب كيفيات و شروط منحه إذ يتم ذلك بموجب عقد إداري وفقا لأساليب خاصة و أبرز دليل على ذلك اعتماد أسلوب التراضي مرفقا بدفتر شروط بعد أن كانت تستعمل إلى جانبه أسلوب المزاد العلني بموجب الأمر 04/08 المؤرخ في 01 رمضان 1429، الموافق لـ 01 سبتمبر 2008 و الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، و المعدل بالقانون رقم 11/11 المؤرخ في 16 شعبان 1432 عام 1432 الموافق لـ 18 يوليو سنة 2011 و الذي يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011.

كما أدرج المشرع الجزائري نصوصا خاصة باستغلال المرفق العام و المسؤوليات المترتبة عنه عن طريق الامتياز في الباب الثاني المتعلق بالأحكام المطبقة على تفويضات المرفق العام لقانون الصفقات العمومية الصادر في المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1436 الموافق لـ 16 سبتمبر عام 2015 .

و الامتياز لا يتماشى مع استغلال الأملاك العقارية الوطنية الخاصة إذ أن المادة 64 مكرر السالفة الذكر لم تجعل في نطاق تطبيق الامتياز الأملاك الوطنية الخاصة، كما أن هذه الأملاك تؤدي وظيفة امتلاكية و مالية طبقا للمادة 3 الفقرة 2 من قانون الأملاك الوطنية السالف الذكر، و التي في الأصل تخضع لقواعد القانون الخاص فعليه يجوز التصرف فيها عن طريق التنازل أو الإيجار، غير أن المشرع الجزائري خرج عن هذا الأصل في بعض النصوص الخاصة وطبق الامتياز على أملاك وطنية خاصة.

فبالنسبة للعقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية والتي تعرف بمصطلح العقار الصناعي، رغم أن المشرع الجزائري وعند إعطائه للقوام التقني للعقارات بموجب القانون و قانون التوجيه العقاري لم يجعل العقار الصناعي ضمن الأصناف القانونية للعقار، إلا أن المشرع نظم هذا الصنف من العقارات عن طريق نصوص قانونية مختلفة و التي عرفت أسلوبين من الاستغلال التنازل و الامتياز، غير أن المشرع الجزائري ألغى نظام التنازل و أبقى فقط على نظام الامتياز، وعليه فان الأراضي التابعة للأملاك الوطنية الخاصة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية تخضع حاليا لعقد الامتياز .

وعليه فقد اخضع المشرع استغلال العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة والموجهة للاستثمار إلى الامتياز، و عليه فالمشرع الجزائري خرج عن المألوف وطبق الامتياز على الأملاك الوطنية العقارية الخاصة للدولة .

ولقد تم اختيار هذا الموضوع لأسباب ودوافع شخصية تتمثل أساسا في الميول الشخصي للدراسات العقارية خاصة ما تعلق منها بالأملاك الوطنية، إذ أن دراسة الامتياز بهذه الشمولية والدقة يسمح لي بتوسيع مداركي العملية المتعلقة بالامتياز في مجال العقار المملوك للدولة والذي نقصد به الأملاك الوطنية العقارية، مع الإلمام بهذا الموضوع بكل جوانبه.

أما عن أهمية هذا الموضوع، فانه بالرجوع إلى جل النصوص القانونية المنظمة لاستغلال العقار المملوك للدولة نجد أن المشرع الجزائري اعتمد الامتياز كوسيل ة لاستغلال العقار الصناعي، وقد نظم ذلك في شكل نصوص قانونية تتضمن تحديد كل الجوانب المتعلقة بهذا الموضوع، لكن بالرجوع إلى تلك النصوص نجدها تتميز أحيانا بالغموض، التناقض، النقص، لذا فان هذا النوع من الدراسات يسمح بنزع اللبس عن النقائص التشريعية، بالإضافة إلى ذلك فان للموضوع أهمية من الناحية الاقتصادية إذ أن الامتياز أصبح حاليا الوسيلة القانونية التي تعتمدها الدولة من أجل تسيير أملاكها لذا فان لذلك أهمية اقتصادية تظهر جليا، لذا لا بد من دراسات قانونية تساعد المهتمين بمجال القانون من الفصل في المنازعات التي قد تثور مستقبلا.

بالإضافة إلى ذلك فان النظام الدولي الجديد أين أصبح العالم قرية صغيرة فرض على الجزائر الانفتاح على العالم، من خلال فتح الباب للمستثمر الأجنبي الشيء الذي يفرض السماح لهذا الأخير باستغلال العقار المملوك للدولة، وهذه الخطورة تتطلب من القانونيين في مختلف المستويات من مسايرة مختلف الإصلاحات الاقتصادية، من خلال دراسة التطور التشريعي الذي ساير هذه التطورات الاقتصادية، من خلال التحليل ونقد لإعطاء نضرة جديدة وأفاق مستقبلية من خلال اقتراح تعديلات من شأنها الموازنة بين معادلة التي طرفيها السماح للأجنبي وحتى الوطني باستثمار العقار المملوك للدولة، وضرورة حماية هذا العقار من التلاعب.

ولعل أهم هدف لهذه المذكرة هو تحديد خصوصيات الامتياز ، لكون مصطلح الامتياز أستعمل من طرف المشرع الجزائري للدلالة على العقد المطبق على الأملاك الوطنية بصفة عامة، الشيء الذي قد ينتج عنه خلط المفاهيم من خلال الاعتقاد أن الامتياز المطبق على الأملاك العمومية هو نفسه الامتياز المطبق على الأملاك الخاصة، والامتياز المطبق على العقار الفلاحي هو نفسه الامتياز المطبق على العقار الصناعي، مما يؤدي إلى تطبيق قواعد

ملك معين على الأخر، خاصة وأن جل المراجع المتعلقة بالامتياز تناقش موضوع الامتياز بصفة عامة دون أخذ بعين الاعتبار القواعد المتعلقة بموضوع الدراسة.

وأما عن الأسباب والدوافع الموضوعية لاختيار الموضوع فيبرز من خلال جدة الموضوع، إذ أنه ورغم أن الدراسات المتعلقة بعقد الامتياز كثيرة جدا ومتعددة، إلا أن استثمار العقار الصناعي عن طريق الامتياز بهذه الشمولية تطبيق جديد، لذا يتطلب تدخل البحث العلمي من أجل شرح النصوص والبحث عن إشكالاتها وتقديم حلول كلما سمحت الفرصة بذلك، كما أن فقر المكتبة الوطنية لهذا النوع من الدراسات دفعنا للتدخل من أجل دعمها من خلال دراسة تهتم بعقد الامتياز في مجال الأملاك الوطنية، سيما في مجال العقار الصناعي الذي يفتقر لدراسات قانونية إذ أن المكتبة الوطنية تفتقر لمراجع في مجال العقار الصناعي، أي قبل صدور الأمر 04/08 والذي أحدث تغييرات مهمة في مجال العقار الصناعي، كما أنه خلال سنة 2015 عرف الامتياز تطبيق جديد وهو تطبيقه في مجال الترقية العقارية، كما أن هذه الدراسة تساعد في شرح المفاهيم القانونية وتبسيطها بالنسبة لكل مهتم في مجال القانون مثل الطلبة، المحامين، القضاة ...الخ، وكذا تبيان الثغرات والمشاكل التي يعرفها تطبيق الامتياز وتقديم اقتراحات حولها.

وقد عرف تحضير هذه المذكرة عدة صعوبات تتمثل أساسا في نقص المراجع المتخصصة، وكذا جدة النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع فمعظمها صدر بعد سنة 2008، وهذا ما جعل منازعات تطبيق هذه النصوص لم تصل بعد أمام القضاء، لكون بروز منازعات نص معين تظهر بعد فترة معتبرة من الزمن، لذا فان الموضوع يعاني من ندرة الاجتهادات القضائية في تطبيق هذه النصوص والتي سببها راجع الى بعض الثغرات والتناقضات مثل قضية التنازل على ملكية البنايات المنجزة فوق العقار الصناعي ، ومن بين الصعوبات أيضا كون جل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع لم تصدر نصوصها التطبيقية الشيء الذي يجعل دراسة الموضوع مبتور من بعض التفاصيل، رغم ذلك إلا أننا حاولنا أن نبذل قصار جهدنا من أجل تقديم عمل يفيد المكتبة الجامعية.

أمام هذه المسائل القانونية، نقف في دراستنا لهذا الموضوع أمام أهمية عقد الامتياز و دوره في تشجيع الاستثمار و ذلك عن طريق التعمق في جميع الجوانب المحيطة بعقد الامتياز من شروط و إجراءات، و ضمانات و آليات الحماية المكرسة قانونيا لذلك، و من هنا يثار الإشكال التالي:**هل اعتماد المشرع الجزائري لأسلوب الامتياز في مجال استغلال العقار**

الصناعي يشجع على ترقية الاستثمار في هذه الأوعية ؟ و ماهي الضمانات المقررة لحماية المستثمر و الأملاك الوطنية الخاصة للدولة في آن واحد ؟

للإجابة عن هذه الإشكالية سيتم اعتماد المنهج التحليلي، وذلك بدراسة تحليلية للامتياز في مجال القواعد العامة وللامتياز في مجال الأملاك الوطنية، وذلك من اجل تحديد القواعد التي تحكم الامتياز في مج ال العقارات الموجهة للاستثمار من أهمية بالغة وإستراتيجية في المجال الاقتصادي.

وقد تم تقسيم الدراسة إلى فصلين :

الفصل الأول و تناولنا فيه أحكام عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي وقد قسم هذا الفصل إلى مبحثين الأول وتطرقنا فيه إلى مضمون عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي والمبحث الثاني إلى شروط وكيفيات منح عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي ، أما الفصل الثاني فقد تناولنا فيه الآثار القانونية المترتبة عن منح عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي والذي بدوره قسم إلى مبحثين، المبحث الأول تنفيذ عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي و المبحث الثاني إنهاء الامتياز في مجال العقار الصناعي .

الفصل الأول

أحكام عقد امتياز العقار الصناعي

الفصل الأول

أحكام عقد امتياز العقار الصناعي

يعد الامتياز من أقدم و أشهر الطرق القانونية المعتمدة من طرف الدول قصد إدارة وتسيير مرافقها العامة الاستثمارية، وله تاريخ متجذر منذ القدم، أخذ به الإغريق، الرومان، وملوك فرنسا قبل الثورة الفرنسية و ازدهر في القرن التاسع عشر إلا أنه تراجع نوعا ما بسبب عدم الاستقرار الاقتصادي و النقدي الذي نتج عن الحرب العالمية الأولى، إلا أنه سرعان ما رجعت الدول إلى اعتماده بعد الحرب العالمية الثانية [1]، ومع التطور الذي عرفته الدول في مختلف مجالات الحياة عرف الامتياز هو الأخر عدة تطورات، إذ أنه لم يبقى مقتصرا على إدارة المرافق العامة الاستثمارية كما عرف في بدايته بل أصبح وسيلة لإدارة المرافق العامة الإدارية مثال ذالك الطرق السريعة و تحصيل الضرائب، لان التفويض لا يتعارض مع إرادة المشرع أو طبيعة النشاط، لأنه في حالة التعارض يصبح لزاما على المرفق العام الإداري أن يدار بذاته[2]، غير أنه لم يخرج عن إطاره العام الذي نشأ فيه، لذا و قبل دراسة استغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز ومعرفة القواعد التي تحكمه، لابد أولا من دراسة القواعد العامة للامتياز، و ذالك في شكل مبحثين الأول نخصصه لدراسة مضمون الامتياز والثاني لدراسة أحكام الامتياز وبذالك تتم دراسة الامتياز طبقا للقواعد العامة بشكل مفصل .

[1]- غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي، (نموذج العقد النفطي)، منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2008، صفحة 76 .

[2]- George FRANKART , bilan des recettes evolution services publics locaux, AJDA 20 novembre 1990 page 792.

المبحث الأول: مضمون عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي

إن دراسة الامتياز وفق القواعد العامة تفرض أولا دراسة مفهوم الامتياز في القواعد العامة، وذالك من خلال دراسة كل العموميات المتعلقة به من تعريف، خصائص، ومكونات، ثم لابد من تحديد طبيعته القانونية، لنتمكن فيما بعد من تمييزه عما يشابهه من مفاهيم قانونية، لذا سيتم دراسة هذا المبحث في شكل مطلبين، الأول يخصص لمفهوم الامتياز من تعريف و خصائص و تمييزه عما يشابهه، ثم يخصص الثاني لنطاق تطبيق عقد الامتياز.

المطلب الأول: مفهوم عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي.

لعبارة الامتياز تاريخ طويل، ومجال واسع من المعاني استعمل كمنحة أو بمعنى الميثاق الملكي، أو رخصة من السلطة المحلية، أو اتفاق، أو عقد مع سلطة ذات سيادة كما كان استعمال مصطلح الامتياز محصور في عناصر الهدايا والخدمات إلا أنه في الوقت الحاضر عنصر الخدمة أو المنحة اختفى، والسائد هو عنصر العقد أو الصفقة [1]، لذا ولتتمكن من حصر معنى الامتياز لابد من التطرق في هذا المطلب إلى تعريف الامتياز في القواعد العامة ثم إلى خصائصه ثم مكوناته.

الفرع الأول: تعريف عقد امتياز العقار الصناعي.

سيتم أولا إيراد التعريف اللغوي للامتياز لأن هو الأصل ثم التعريف الاصطلاحي .

أولا: التعريف اللغوي.

الامتياز لغة من أمتاز امتياز امتيازا و نعني به انفصال الشيء عن غيره حيث قال تعالى " وامتازوا اليوم أيها المجرمين " [2] أي بدا فضله على غيره [3].

ثانيا- التعريف الاصطلاحي .

لقد اختلف وتطور تعريف الامتياز باختلاف النظرة إلى المرفق العام، و للتمكن من تحديد التعريف الاصطلاحي للامتياز لا بد أولا إعطاء التعريف التشريعي، ثم التعريف القضائي، ثم التعريف الفقهي.

---

[1]- غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي، (نموذج العقد النفطي)، المرجع السابق، صفحة 108 .

[2]- الآية 59 من سورة يس.

[3]- علي بن هادية، بلحسن البليش ، الجيلاني بن حاج يحي، القاموس الجديد معجم عربي، الشركة التونسية للتوزيع تونس و الشركة الوطنية للنشر و التوزيع الجزائر، الطبعة الرابعة، ديسمبر 1983، صفحة 98.

01-التعريف التشريعي.

لم يقدم المشرع الجزائري تعريف للعقار الصناعي، كما أنه لم يجعله من أنماط العقار عند إعطائه لقوام التقني للعقار بموجب قانون التوجيه العقاري [1]، غير أن المشرع نظم هذا الصنف من العقار بموجب نصوص قانونية مختلفة، بدأت باعتماد سياسة بيع العقارات للمستثمرين و نظرا لممارسة المستثمرين المضاربة عن طريق إعادة بيع هذه العقارات دون تحقيق المشاريع الاستثمارية[2]، قررت السلطة العامة اللجوء إلى نظام الامتياز[3]، لذا قد أخضع المشرع استغلال العقار الصناعي بموجب الأمر 04/08 المؤرخ في 01 سبتمبر 2008 و الموافق عليه بموجب القانون 20/08 المؤرخ في 23 نوفمبر 2008 و الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [4]، و قد طرحت مسألة الطبيعة القانونية للامتياز بشكل حاد .

و لم يتضمن الأمر 04/08 و الموافق عليه بموجب القانون 20/08 المؤرخ في 23 نوفمبر 2008 والذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و المعدل بالقانون رقم 11/11 المؤرخ في 16 شعبان 1432 عام 1432 الموافق لـ 18 يوليو سنة 2011 و الذي يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، تعريفلـلامتياز في مجال العقار الصناعي ، كما لم تتضمن النصوص القانونية التي سبقت هذا الأمر والمنظمة للامتياز على العقار الصناعي تعريفا للامتياز كذلك، غير أن دفتر الشروط النموذجي و الملحق بالمرسوم 322/94 المتعلق بمنح الامتياز في المناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار [5] وكذا دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة

[1]- القانون 25/90، المتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية العدد 49، سنة 1990.

[2]- أعمر يحياوي، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة الجماعات المحلية، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2009، صفحة 137.

[3]-Recueil de textes diffuse par la direction generale du domaine national ; ministere des finances ; annè 1995 ; page 14

[4]- الأمر 04/08 المؤرخ في 01 رمضان 1429، الموافق ل 01 سبتمبر 2008، و الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية العدد 49، سنة 2008، و الموافق عليه بموجب القانون 20/08 المؤرخ في 25 ذي القعدة 1429، الموافق ل 23 نوفمبر 2008، المتضمن الموافقة على الأمر 04/08، جريدة رسمية العدد 66، سنة 2008، صفحة 3.

[5]- المرسوم التنفيذي 322/94 المؤرخ في 12 جمادى أولى 1415، الموافق ل 17 أكتوبر 1994، المتعلق بمنح الامتياز في المناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار، جريدة رسمية العدد 67، سنة 1994، صفحة 24 .

للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [1]، والملحق بالمرسوم التنفيذي 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها[2]، تضمنا تعريفا للامتياز لذا سيتم تفصيل هذا المطلب في شكل نقطتين أساسيتين الأولى تتعلق بتعريف الامتياز في إطار المرسوم التنفيذي 322/94 المتعلق بمنح الامتياز في المناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار و الثانية في إطار الأمر 04/08 والذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية على الشكل التالي :

أ- تعريف الامتياز في إطار المرسوم المتعلق بمنح الامتياز في المناطق الخاصة:

إن أول ظهور للامتياز في مجال العقار الصناعي كان في إطار تطبيق المادة الثالثة والعشرون من المرسوم التشريعي 12/93[3] و المتعلق بترقية الاستثمار [4]، وقد صدر المرسوم 322/94 المتعلق بمنح الامتياز في المناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار تنفيذا لهذا القانون و قد تضمن البند الأول من دفتر الشروط النموذجي المتعلق بمنح حق الامتياز أراضي أملاك الدولة لانجاز استثمارات في المناطق الخاصة تطبيقا للمادة الخامسة من المرسوم التنفيذي 322/94 تعريف الامتياز على الشكل التالي : **" عقد الامتياز هو العقد الذي تخول بموجبه الدولة مدة معينة، حق انتفاع بقطعة أرضية متوفرة و تابعة لأملاكها الخاصة، شخصا طبيعيا أو معنويا يخضع للقانون الخاص . مقيما أو غير مقيما أو مؤسسة عمومية اقتصادية، لتستعمل تلك الأرض أساسا في إقامة مشروع استثماري في منطقة خاصة من المناطق المذكورة سابقا ".**

---

[1]- المرسوم التنفيذي152/09 المؤرخ في7 جمادى الأولى 1430، الموافق ل 2 ماي 2009المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية العدد 27، سنة 2009، صفحة 4.

[2]- المرسوم التنفيذي 153/09 المؤرخ في 7 جمادى الأولى 1430، الموافق ل 2 ماي 2009، المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها، جريدة رسمية العدد 27، سنة 2009، صفحة 16.

[3]- المرسوم التشريعي 12/93 المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1414، الموافق ل 5 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، جريدة رسمية العدد 64، سنة 1993، الملغى بالأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار، صفحة 3 .

[4]- مخلوف بوجردة ، العقار الصناعي، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2006 ، صفحة 68 .

و عليه و انطلاقا من ذالك نستنتج أن الامتياز في إطار المرسوم 322/94 يرتب ما يلي:[1]

- عقد الامتياز يرتب حق عيني عقاري .
- عقد الامتياز عقد محدد المدة .
- عقد الامتياز يرتب حق انتفاع .
- عقد الامتياز يقع على قطعة أرضية تابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة وغير مخصصة.
- عقد الامتياز يمنح لشخص طبيعي أو معنوي يخضع للقانون الخاص .
- هدف الامتياز الاستثمار صناعيا أو تجاريا .
- عقد الامتياز محدد بالمناطق الخاصة المذكورة في إطار المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار.
- عقد الامتياز يكون مقابل دفع إتاوة[2].

ب- تعريف الامتياز في إطار الأمر المتعلق بمنح الامتياز على الأراضي الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية :

في سنة 2008 ألغى المشرع الجزائري نظام التنازل في مجال استغلال العقار الصناعي و أبقى فقط على نظام الامتياز بموجب القانون 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية السالف الذكر، وتنفيذا لهذا القانون صدر مرسومين المرسوم التنفيذي 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية ، والمرسوم التنفيذي 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها، و سيتم إعطاء تعريف الامتياز وفقا لكل مرسوم من المرسومين، و هذا ما أكده المشرع كذلك من خلال القانون رقم 11/11 و الذي يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011.

[1]- المرسوم التنفيذي 94/322 ،المرجع السابق، صفحة 24.
[2]- مخلوف بوجردة، العقار الصناعي ، المرجع السابق، صفحة 70 .

أولا – تعريف الامتياز في إطار المرسوم المتعلق بالامتياز على الأراضي الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية

لم يتضمن المرسوم 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [1] السالف الذكر تعريف للامتياز بل تضمنه نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على منح الامتياز عن طريق المزاد العلني للقطع الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية حسب الشكل التالي : " منح الامتياز هو الاتفاق التي تخول من خلاله الدولة لمدة معينة الانتفاع من أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص قصد انجاز مشروع استثماري " و هو نفس التعريف الذي تضمنه نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود و الشروط المطبقة على منح الامتياز عن طريق المزاد العلني للقطع الأرضية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية في إطار المرسوم التنفيذي 121/07 و المتضمن تطبيق أحكام الأمر رقم 11/06 المؤرخ في 30 غشت 2006 و المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز و التنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية [2]، والملغى بموجب القانون 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية.

ثانيا – تعريف الامتياز في إطار المرسوم المتعلق بمنح الامتياز على الأصول المتبقية:

لم يتضمن المرسوم 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها [3] السالف الذكر تعريف للامتياز بل تضمنه دفتر الشروط النموذجي المحدد للبنود و الشروط المطبقة على منح الامتياز عن طريق المزاد العلني للأصول العقارية المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة المحلة و الأصول العقارية الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية حسب الشكل التالي : " منح الامتياز هو الاتفاق

[1] - المرسوم التنفيذي 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، المرجع السابق، صفحة 4.

[2]- المرسوم التنفيذي 121/07 المؤرخ في 5 ربيع الثاني 1428، الموافق ل 23 أفريل 2007، المتضمن تطبيق أحكام الأمر 11/06 المؤرخ في 6 شعبان 1427، الموافق ل 30 أوت 2006، الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية ،جريدة رسمية العدد 27، سنة 2007، صفحة 9.

[3] - المرسوم التنفيذي 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها، المرجع السابق، صفحة 16.

التي تخول من خلاله الدولة لمدة معينة الانتفاع بأصل عقاري متوفر تابع لأملاكها الخاصة قصد استيعاب مشروع استثماري " و هو نفس التعريف الذي تضمنه دفتر الشروط النموذجي المحدد للبنود و الشروط المطبقة على منح الامتياز عن طريق المزاد العلني للأصول العقارية المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة المحلة والأصول العقارية الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية في إطار المرسوم التنفيذي 122/07 والمحدد لشروط وكيفيات تسيير الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و غير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية [1] و الذي جاء تطبيقا للأمر رقم 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [2] .

ج- تعريف الامتياز في إطار قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام:

أعطى المشرع الجزائري من خلال هذا القانون تعريفا دقيقا نوعا ما للامتياز من خلال نص المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 **"الامتياز بأن تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما أنجاز منشئات أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام و استغلاله، و إما تعهد له باستغلال المرفق العام."[3]**

-2- التعريف القضائي للامتياز:

تعتبر الأحكام والاجتهادات القضائية بالجزائر في مجال عقد امتياز المرافق العمومية قليلة جدا، مقارنة بباقي المنازعات الإدارية المطروحة على الجهات القضائية الإدارية، ومقارنة بباقي الدول كمصر و فرنسا، وفي هذا مجال هناك قرار واحد صادر عن مجلس الدولة

---

[1]- المرسوم التنفيذي 122/07 لمؤرخ في 5 ربيع الثاني 1428، الموافق ل 23 أفريل 2007، المتضمن تطبيق أحكام الأمر 11/06 المؤرخ في 6 شعبان 1427 الموافق ل 30 أوت 2006 والمحدد لشروط وكيفيات تسيير الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و غير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية والأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية، جريدة رسمية العدد 27، سنة 2007 الملغى بموجب المرسوم التنفيذي 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها، صفحة 23 .

[2]- الأمر 11/06 المؤرخ في 6 شعبان 1427 ، الموافق ل 30 أوت 2006، الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية العدد 53، سنة 2006، و الموافق عليه بموجب القانون 18/06 المؤرخ في 22 شوال 1427، الموافق ل 14 نوفمبر 2006، المتضمن الموافقة على الأمر 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية العدد 72 ، سنة 2006، الملغى بموجب الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، صفحة 4 .

[3] -المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436، الموافق لـ 16 سبتمبر 2015 و المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، جريدة رسمية العدد 50، سنة 2015، صفحة 47.

الجزائري الغرفة الثالثة بتاريخ 2004/03/09 في القضية بين شركة نقل المسافرين "سريع الجنوب" ضد رئيس بلدية وهران الملف رقم 11950، بعد استئناف قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء وهران، وتناول عقد الامتياز كما يلي: "...و حيث أن عقد الامتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل، بالاستغلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل استثنائي وبهدف محدد متواصل مقابل دفع إتاوة، لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه..."[1].

و عرف القضاء المصري عقد الامتياز في الفتوى رقم 369 الصادرة في 16 ديسمبر 1949 عن قسم الرأي بمجلس الدولة بأنه: "عقد يتعهد بمقتضاه شخص بأن يقوم على حسابه و على مسؤوليته بإدارة مرفق عام متحملا مخاطره، وما تتطلبه إدارة هذا المرفق من أشغال عمومية إذا لزم الأمر، و يمنح في سبيل ذلك مؤقتا بعض السلطة العامة، و ذلك مقابل جعل يؤديه إلى جهة الإدارة مما يحصله من أجور من الجمهور نظير استعمالهم للمرفق العام"[2].

كما عرفت أيضا المحكمة الإدارية العليا المصرية عقد الامتياز كما يلي : "إن الامتياز ليس إلا عقـــدا إداريا، يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه القيام علـى نفقتـــه و تحت مسؤوليته المالية، بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها الإدارية طبقا للشروط التي توضع لأداء خدمة عامة للجمهور مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محـــددة من الزمـــن و استيلائـــه على الأرباح"[3].

لقد نهج القضاء نفس المنهج الذي نهجه المشرع الجزائري في تعريف الامتياز إذ اعتبره عقد إداري يبرم بين الدولة وشخص عام أو خاص مفاده تسيير أو إدارة مرفق عام مقابل رسوم يتقاضاها المتعاقد مع الدولة من المنتفعين .

-3- التعريـف الفقـهي للامتياز

لقد أجمع فقهاء القانون الإداري أن عقد امتياز المرافق العمومية " La concession des services publics " هو من أشهر العقود الإدارية المسماة، ولعله من أهمها على الإطلاق في الدول الليبرالية، و سيتم إبراز بعض التعريفات الهامة لأبرز الفقهاء:

أ ـ تعريف الأستاذ دولوبادار للامتياز:

لقد عرف الفقيه الفرنسي دولوبادار DE LAUBADERE الامتياز كما يلي :

---

[1]- مجلة مجلس الدولة الجزائري، العدد 05، سنة 2004، صفحة 213.

[2]- إبراهيم الشهاوي، عقد امتياز المرفق العام (B O T) دراسة مقارنة، مؤسسة الطوبجي، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة 2003، صفحة 17 .

[3] ـ إبراهيم الشهاوي، المرجع السابق، صفحة 18.

"La concession de service public est une convention par laquelle une collectivité publique (le concédant) charge une entreprise privée (le concessionnaire) de faire fonctionner le service public a ces frais et risque, en se rémunérant par des redevances perçues sur les usages"[1].

ومن خلال هذا التعريف نجد أن الفقه الفرنسي وخاصة منه الفقيه DE LAUBADERE يرى أن الامتياز من العقود الإدارية التي تتضمن التزام شخص من أشخاص القانون العام أو الخاص بإدارة أو تسيير مرفق عام مقابل رسوم ينتفع بها من مستعملي المرفق العام.

ب ـ تعريف الأستاذ أحمد محيو للامتياز

لقد سلك العميد الأستاذ أحمد محيو نفس المسلك الذي سلكه الفقه الفرنسي في تعريف الامتياز وعليه فقد عرفه كما يلي:

" الامتياز هو اتفاق تكلف الإدارة بمقتضاه شخصا طبيعيا أو اعتباريا بتأمين تشغيل مرفق عام، و رغم أنه عبارة عن صك تعاقدي فإن دراسته ترتبط أيضا بالنظرية العامة للمرفق العام لأن هدفه هو تسيير مرفق عام. إن دراسته تدخل إذن ضمن نطاق العقود و دراسة المرافق العامة و باعتباره أسلوبا للتسيير، يكم ن الامتياز بتولي شخص يسمى صاحب الامتياز أعباء مرفق خلال فترة من الزمن، فيتحمل النفقات و يتسلم الدخل الوارد من المنتفعين بالمرفق"[2].

غير أنه وبعد التمعن في التعريف المقدم من طرف الأستاذ محيو نجده اعتبر دراسة الامتياز، ورغم أنه عبارة عن صك تعاقدي ترتبط في نفس الوقت بمجال العقود وأيضا بمجال المرفق العام، وقد أشار الى ذالك من أجل التأكيد على أن الامتياز عقد لكن له سمات خاصة تفرضها خصوصيات المرفق العام أي أنه يختلف نوعا عن العقد الذي تغلب عليه نظرية العقد شريعة المتعاقدين.

ت ـ تعرف الدكتور محمد سليمان الطماوي للامتياز

لقد تطرق الأستاذ محمد سليمان الطماوي للامتياز في كتابه **" الأسس العامة للعقود الإدارية "** الى تعريف الامتياز وقد عرفه كما يلي :

"عقد الامتياز هو عقد إداري يتولى الملتزم ـ فردا كان أو شركة ـ بمقتضاه و على مسؤوليته إدارة مرفق عام اقتصادي، و استغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين، مع خضوعه

---

[1] -André LAUBADERE ، Frank MODERNE ، Pierre DELVOLVE ، Traité des contrats administratives ، Tome 1 ، L.G.D.J. 1983 . Page 285.

[2] - أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسة الإدارية، ترجمة عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، سنة 1979، صفحة 440.

للقواعد الأساسية الضابطة لسير المرافق العامة فضلا عن الشروط التي تضمنها الإدارة عقد الامتياز"[1].

ث- تعريف الدكتور وليد حيدر جابر للامتياز

لقد نهج الفقيه اللبناني الدكتور وليد حيدر جابر نفس النهج الذي اعتمده الفقهاء السالفي الذكر في تعريف الامتياز إذ أنه عرفه على الشكل التالي :

" امتياز المرفق العام هو العقد الذي بموجبه تكلف جماعة عامة شخص حقيقي أو معنوي هو في الغالب من أشخاص القانون الخاص بإدارة و استثمار مرفق عام على حسابه ومسؤوليته بواسطة عماله و أمواله و تحت رقابة الإدارة لمدة محدودة وطويلة نسبيا لقاء أجر يتمثل برسوم يتقاضاها من منتفعي المرفق العام، أو تحدده النتائج المالية للاستثمار"[2].

وقد عرف بعض الفقه الامتياز بأنه : "عقد تمنح بموجبه الدولة الجهة صاحبة السيادة لشخص ما، إمكانية، من أجل استثمار مرفق عام أو مؤسسة لها صفة النفع العام "[3]، وعليه ومن خلال التعريفات الفقهية المقدمة الى الامتياز، ورغم اختلاف صيغها نجدها تتفق في تعريف الامتياز على أنه عقد من العقود الإدارية التي تبرم بين الدولة وأحد أشخاص القانوني العام أو الخاص موضوعه إدارة وتسيير مرفق عام مقابل رسوم يتقاضاها المتعاقد مع الدولة من منتفعي المرفق العام الشيء الذي يتوافق مع التعريف التشريعي والقضائي.

الفرع الثاني: خصائص عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي

إنه و رغم اختلاف التعريفات المقدمة للامتياز سواء منها التشريعية أو القضائية أو فقهية إلا أنها اتفقت كلها على أن الامتياز هو عقد يبرم بين الإدارة كمانحة للامتياز من جهة، وبين أحد أشخاص القانون العام أو القانون الخاص كصاحب امتياز من جهة أخرى، لتسيير و استغلال مرفق عمومي مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين وعليه و انطلاقا من ذالك يمكن استخلاص خصائص الامتياز و التي هي على الشكل التالي :

أولا-الامتياز تفويض قانوني:

إنه و في الأصل فإن الامتياز لا يمنح إلا بموجب قانون أو بنص له قوة القانون، ففي بعض الدول كلبنان لابد أن يتم منح الامتياز بموجب قانون فإذا منحت الإدارة امتيازا لشخص

---

[1]- سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، طبعة 2005، صفحة 106.

[2]- وليد حيدر جابر، طرق ادارة المرافق العامة المؤسسة العامة و خصخصة ، منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2009، صفحة 13 .

[3]- غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي، (نموذج العقد النفطي)، المرجع السابق، صفحة 109.

بموجب مرسوم عادي فيكون عرضة للإبطال بسبب تجاوز السلطة [1] لما للامتياز من خطر على المرفق العام، و هذا ما أكده الدستور اللبناني [2]، في حين أن الجزائر لم تأخذ بهذا المبدأ و إنما يتم الترخيص بالامتياز في شكل نص قانوني كما يتم تحديد الطريقة القانونية التي يتم من خلالها منح الامتياز بموجب قانون وهذا ما نص عليه قانون البلدية [3] و الذي أجاز للمجلس الشعبي البلدي منح امتياز في شكل مداولة وأعطت للوالي الحق في المصادقة على مداولة المجلس في هذا المجال، وعليه ففي حالة شغور النص القانوني المقرر للامتياز يكون للإدارة الحرية الكاملة في الطريقة التي تراها في منح الامتياز، و هذا يعد فراغ في القانون الجزائري فلا بد من إعادة النظر في هذه النقطة لإعطاء حماية أكبر للمرفق العام .

ثانيا– الامتياز له طابع إداري و شخصي:

-1- الامتياز له طابع إداري:

عقد الامتياز هو عقد له طابع إداري يتم بين سلطة إدارية مركزية أو لامركزية (محلية أو مرفقية) مانحة للامتياز، و بين أحد أشخاص القانون العام أو القانون الخاص(صاحب الامتياز) لإدارة و تسيير مرفق عمومي، و يتضمن التزام صاحب الامتياز بتشغيل المرفق العام طوال مدة الامتياز، و السلطة المانحة للامتياز ملزمة بتمكينه من تشغيل المرفق العام، و من الحصول على رسوم من المستفيدين، و عليه فان الامتياز عقد ملزم لجانبين و يتضمن التزامات متبادلة و قد اعتبر جانب من الفقه أنه يجب احترام مبدأ العقد شريعة المتعاقدين في هذا العقد غير أنه سرعان ما تراجعوا عن هذا الرأي، لأن الامتياز ليس مثل عقود القانـــــون الخاص، وإنما تمتع السلطة المانحة للامتياز بحق تعديل البنود التنظيمية حماية للمصلحة العامة[4].

-2- الامتياز له طابع شخصي:

الامتياز حق شخصي و هو يخضع للمبادئ القانونية التي ترعى العقود الإدارية لاسيما مبدأ التنفيذ الشخصي للعقد، و صاحب الامتياز لا يستطيع التنازل عن امتيازه إلا بموافقة مسبقة من الإدارة المانحة و وفق شكليات معينة عادة ما تكون مبينة في دفتر الشروط .

---

[1]- وليد حيدر جابر، طرق ادارة المرافق العامة المؤسسة العامة و خصخصة، المرجع السابق، صفحة 15 .

[2]- المادة 89 من الدستور اللبناني تنص على ما يلي (لا يجوز منح أي التزام أو امتياز لاستغلال مورد من موارد ثروات البلاد الطبيعية، أو مصلحة ذات منفعة عامة، أو أي احتكار إلا بموجب قانون، والى زمن محدود) .

[3]- المادة 138 من القانون 08/90 المؤرخ في 12 رمضان 1410، الموافق ل 7 أفريل 1990، جريدة رسمية العدد 15، سنة1990، المتضمن قانون البلدية، صفحة 499 .

[4]- بارة زيتوني، عقد الامتياز في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، سنة 2009، صفحة 21 .

ثالثا– إدارة المرفق العام على مسؤولية صاحب الامتياز:

يشترط في عقد الامتياز أن تكون إدارة المرفق العام على مسؤولية و نفقة صاحب الامتياز و هذا ما يميز امتياز المرفق العام عن طريقة الإدارة المباشرة، ينتج عن ذالك احتفاظ صاحب الامتياز على الفوائد في حالة نجاح المرفق و تحمله الخسارة في حالة عدم نجاح المرفق وعليه فان صاحب الامتياز ملزم بتنفيذ بنود العقد و يعد دائنا للبدلات المستحقة له حتى و لو تأخر في تنفيذ الأشغال [1]، لكن هذا لا يمنـــــع تدخـــل الإدارة لإعادة التوازن المالي للعقد عند اختلاله حفاظا على استمرارية المرفق العام [2]، كما يمكن أن تتفق الإدارة المانحة للامتياز بموجب دفتر الشروط على بعض البنود حول تضامن السلطة المانحة مع صاحب الامتياز في حالة الخسارة .

رابعا– حصول صاحب الامتياز على رسوم من المستفيدين من المرفق العام:

يتقاضى صاحب الامتياز أتعابه مقابل تسيير المرفق العام من طرف المستفيدين من المرفق في حين أن الدولة لا تتحمل أية أعباء .

و حصول صاحب الامتياز على أتعابه من المستفيدين يعد من أهم المعايير التي تميز عقد الامتياز من غيره من العقود الإدارية و في هذا المجال اعتبر مجلس الدولة الفرنسي عقد مبرم بين إحدى النقابات و شركة تتولى محطة التكرير ليس بعقد الامتياز لأنه لا يتضمن حصول صاحب الامتياز على رسوم من طرف المستفيدين [3] غير أنه يمكن أن تتحمل الإدارة المانحة للامتياز مستحقات أو رسوم الامتياز وذالك في حالة المرافق المجانية و التي تولي الإدارة تسييرها في شكل عقد امتياز .

خامسا– منح صاحب الامتياز لبعض امتيازات السلطة العامة:

إنه و ليتمكن صاحب الامتياز من إدارة المرفق العام لا بد من تمتعه ببعض امتيازات السلطة العامة كما يملك الحكم و سلطة الضبط ، غير أن امتيازات السلطة العامة لا بد من تفسيرها تفسير ضيق لأنه صاحب الامتياز ليس له إدارة حصرية ودائمة و إنما سلطة مؤقتة بمناسبة تنفيذ عقد الامتياز .

---

[1]- مروان محي الدين القطب، طرق خصخصة المرافق : العامة الامتياز – الشركات المختلطة – BOT تفويض المرفق العام – دراسة مقارنة، منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2009، صفحة 82.

[2]- بارة زيتوني، عقد الامتياز في التشريع الجزائري، المرجع السابق، صفحة 21 .

[3]- Arretè du conseil d'Etat francais le 14 octobre 1998 Juris classeur administative tome1 1998 page07.

سادسا– خضوع عمال المرفق العام للقانون الخاص:

عمال المرافق العمومية المسيرة عن طريق أسلوب الامتياز، يتبعون الملتزم مباشرة، و علاقات عملهم تخضع للقانون الخاص(قانون العمل) و ليس للقانون الإداري، رغم أن الإدارة تتدخل أحيانا و تنص في دفاتر الشروط على بعض القواعد والشروط الخاصة بالعمال التابعيـــن للملتزم، مثلما نصت عليه المادة الثامنة من دفتر الشروط الخاص باستغلال الخدمات الجوية للنقل العمومي الممنوح للخليفة للطيران [1] : **"** يجب على صاحب الامتيـاز الخليـــفة للطيران السهر على ما يأتي : أن يتوفر مستخدموه على جميع الضمانات من حيث الطاقات المهنية والمعنويـة، وأن يتوفر المستخدمون الملاحون و المستخدمون المكلفون بالصيانة والاستغلال التقني على المتطلبات التقنية التـي تحكمهم**"**[2].

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز:

يقصد بالطبيعة القانونية لعقد ما، رده الى نظام قانوني معين أو مجموعة قانونية محددة، بغية استخراج القواعد التي تحكمه، و الآثار المترتبة على ذالك [(3)]، لذا ولتمكن من استخراج القواعد التي تحكم الامتياز لابد من البحث عن طبيعته القانونية ونظرا لكونه عقد يتضمن شروط لائحية تفرضها الإدارة المانحة للامتياز ذهب جانب من الفقه إلى اعتباره قرار إداري، كما يتضمن شروط تعاقدية ذهب جانب من الفقه إلى اعتباره عقد من العقود المدنية، كما ذهب جانب أخر من الفقه إلى اعتباره عقد من طبيعة مزدوجة و هذا ما سيتم تفصيله في هذا المطلب في شكل ثلاثة فروع الأول حول الرأي الذي ذهب إلى اعتبار عقد الامتياز قرار إداري والثاني حول الجانب من الفقه الذي اعتبر الامتياز عقد مدني و في الأخير سنتناول الرأي التوفيقي والذي يرى أن للامتياز طبيعة مزدوجة .

---

[1]- المرسوم التنفيذي 40/02 المؤرخ في 30 شوال 1422، الموافق ل 14 يناير 2002 المتضمن المصادقة على اتفاقية امتيازاستغلال الخدمات الجوية الممنوحة لشركة الطيران **"**الخليفة للطيران**"** وكذا دفتر الشروط المرافق لها، جريدة الرسمية العدد 04، سنة 2002، الملغى بالمرسوم الرئايسي رقم 03-403 المؤرخ في 10 رمضان 1424، الموافق ل 5 نوفمبر 2003 المتضمن الغاء المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران (ألخليفة) وكذا دفتر الشروط الملحق بها، جريدة رسمية العدد 86، سنة 2003.،صفحة 08.

[2]- تجدر الإشارة أن شركة الطيران الخليفة قد تم إلغائها بموجب المرسوم الرئايسي رقم 03-403 المؤرخ في 10 رمضان 1424 الموافق ل 5 نوفمبر 2003 المتضمن إلغاء المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران (الخليفة) وكذا دفتر الشروط الملحق بها ، جريدة رسمية العدد 86 لسنة 2003 إلا أنه تم تقديمها كمثال لكون دفترالشروط المتضمن تأسيس شركة ألخليفة تظهر فيه جليا تبعية عمال المرفق العام لصاحب الامتياز.

[3]- غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي، (نموذج العقد النفطي)، المرجع السابق، صفحة 102 .

أولا: الرأي القائل أن الامتياز قرار إداري:

اعتبر الفقه الألماني الامتياز قرار صادر عن الإرادة المنفردة للإدارة و إلا أنه أنتقد هذا الرأي لذا سيتم في بداية الأمر شرح النظرية القائلة بأن الامتياز قرار إداري ثم تقديم الانتقادات الموجهة له .

1– النظرية القائلة أن الامتياز قرار إداري:

حاول الفقه الألماني التقليدي تكييف عقد الامتياز بأنه قرار إداري صادر بإرادة منفردة من الإدارة مانحة الامتياز، و ذلك بما لها من ولاية آمرة يرضخ لها الملتزم اختيارا لقبوله شروط الالتزام[1]. في حين ذهب الفقه الإيطالي إلى التمييز بين نوعين من الامتياز، أطلقوا على النوع الأول الامتياز إجازة (Concession - Licence)، و هو قرار إداري صادر عن الإدارة بإرادتها المنفردة ، و أطلقوا على النوع الثاني الامتياز عقد (Concession - Contrat) و هو وليد اتفاق إرادتين.

و أسس هذا الاتجاه رأيه بتكييف الامتياز على أنه قرار إداري صادر عن الإدارة المنفردة للإدارة، لأن ذلك يمكنها من تحقيق اعتبارات المصلحة العامة، حيث يمكن لها تعديل أو إلغاء قواعد و أحكام هذا الامتياز في أي وقت، حسب ما تراه مناسبا دون انتظار موافقة الملتزم، و بالتالي تبقى الإدارة هي صاحبة الكلمة الأولى والأخيرة في هذا الأمر، باعتبارها المسؤولة عن الحفاظ على المصلحة العامة [2].

2– النقد الموجه للنظرية القائلة أن الامتياز قرار إداري:

سرعان ما انتقد هذا الرأي على أساس أنه غالى كثيرا في منح الإدارة هذه السلطة التي يمكن أن تتعسف في استعمالها، بتعديل أو إلغاء الامتياز دون مراعاة مصلحة الطرف الآخر هذا من جهة، و من جهة أخرى فقد أغفل هذا الاتجاه حماية مصالح صاحب الامتياز المشروعة، مما يزعزع مركزه، السبب الذي يؤدي بأشخاص القانون الخاص إلى العزوف عن التعاقد مع الإدارة، و عدم مساعدتها في تسيير الشؤون العامة[3].

[1]- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1979 صفحة 29.

[2]- بارة زيتوني ، عقد الامتياز في التشريع الجزائري ،المرجع السابق ، صفحة 28.

[3]- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية ، دراسة مقارنة ،المرجع السابق ،صفحة 93.

ثانيا: الرأي القائل أن الامتياز عقد مدني:

اعتبر الفقه الفرنسي الامتياز عقد مدني صادر عن تطابق إرادة الإدارة المانحة للامتياز و المتعاقد معها صاحب الامتياز، إلا أنه أنتقد هذا الرأي لذا سيتم في بداية الأمر شرح النظرية القائلة بأن الامتياز عقد مدني ثم تقديم الانتقادات الموجهة له .

1– النظرية القائلة أن الامتياز عقد مدني:

ذهب الفقه الفرنسي خلال القرن التاسع عشر إلى اعتبار امتياز المرفق العمومي عقد مدني عادي، و قد تمسك أصحاب هذا الرأي كثيرا بمبدأ سلطان الإرادة فقد اعتبروا أنه يخضع الى فكرة العقد شريعة المتعادين فلا يمكن تعديله أو إنهاءه إلا باتفاق الطرفين رغم أن موضوعه مرفق عام .

و لقد كان هذا التحليل مفروضا و لا بد منه، لأن فقهاء العصر الماضي لم يكونوا قد أدركوا بعد، أن التوافق الثنائي للإرادة يمكن أن يكون مختلفا عن العقد أي أنه ليس من الضروري أن يؤدي كل توافق إرادات الى عقد عادي و بالمعنى التقليدي لهذا المصطلح[1].

2– النقد الموجه للنظرية القائلة أن الامتياز عقد مدني:

لقد انتقد هذا المذهب منذ بداية القرن العشرين من قبل العديد من فقهاء القانون الإداري الحديث ، خاصة (Jeze) و (Duguit) و (Houriou)، فقد اعتبر هؤلاء إلى أنه، عندما نحدد القواعد الخاصة بتنظيم و تشغيل المرفق العام، فان العقد الامتياز يكون له خصائص النظام كونه ينص على ما يسمى بقانون المرفق ويكون له بهذه الصفة طبيعة غير تعاقدية، و قد ساهم مجلس الدولة الفرنسي كثيرا في نقد هذه النظرية إذ أنه اعترف للمستفيدين من المرفق العام بحق الإدعاء بسبب تجاوز السلطة ضد التدابير الممنوحة من قبل مانح الامتياز في إطار الاحتجاج بإحكام دفتر الشروط لعائد للامتياز [2].

كما أن هذه النظرية ساوت مركز الإدارة كمانحة للامتياز مع مركز صاح ب الامتياز، متجاهلة بذلك اعتبارات المصلحة العامة، ومقتضيات المرفق العام المبنية، على أسس ومبادئ هامة كقابلية المرفق العمومي للتغيير و التبديل، و سلطة الإدارة مانحة الامتياز في تعديل و فسخ العقد، كلما اقتضت ضرورات المرفق العام ذلك، تحقيقا للمصلحة العامة و حفاظا عليها، و مساواة الجميع للاستفادة من خدماته[3] و لقد أصبحت هذه النظرية اليوم مهملة رغم أنها لا تزال

[1]- غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي،(نموذج العقد النفطي)، المرجع السابق، صفحة 114 .
[2]- غسان رباح، المرجع السابق، صفحة 114 .
[3]- بارة زيتوني، عقد الامتياز في التشريع الجزائري، المرجع السابق، صفحة 28 .

موضع دفاع بعض الفقهاء، كما أن مجلس الدولة في البعض القرارات تمسك بتفسير العلاقة بين صاحب الامتياز و المستفيدين في ضوء فكرة التعاقد لمصلحة الغير[1] .

ثالثا: الرأي القائل أن الامتياز ذو طبيعة مزدوجة:

انطلاقا من الانتقادات الموجهة إلى النظريتين السالفين الذكر اعتبر جانب من الفقه الامتياز ذو طبيعة مزدوجة، إلا أنه و رغم أن هذه النظرية تبدوا منطقية إلى حد بعيد إلا أنها لم تنجوا من النقد لذا سيتم في بداية الأمر شرح النظرية القائلة بأن الامتياز ذو طبيعة مزدوجة ثم تقديم الانتقادات الموجهة لها .

1– النظرية القائلة أن الامتياز ذو طبيعة مزدوجة:

بعد عزوف الفقه و القضاء عن النظرية التعاقدية المدنية لعقد الامتياز، لابتعادها عن الواقع القانوني السليم، و مخالفتها للقواعد الأساسية التي تحكم سير المرف ق العام تحقيقا للمصلحة العامة، اتجهوا صوب النظرية القائلة بأن عقد الامتياز عقد ذو طبيعة مختلطة تتضمن نوعين من الشروط : تنظيمية و تعاقدية [2]. و أول من أشار لهذه الطبيعة المختلطة هو الأستاذ الفرنسي Hauriou الذي قال بان امتياز المرافق العامة يخفي خلف وحدته الظاهرية عنصرين مختلفين: إحداث مرفق عام، و إنشاء علاقات مالية ما بين الملتزم وبين الإدارة المتعاقدة، وبعده جاء زعيم مدرسة المرفق العام الفقيه Duguit الذي وضح هذه الطبيعة المختلطة أو المركبة لاتفاقية الامتياز، و قال بان عقد الامتياز هو اتفاق عقد، و اتفاق قانون.

"Elle est une fois une convention - contrat, et une convention – loi".

و يقصد بذلك أن اتفاقية الامتياز تتضمن طائفتين مختلفتين من الشروط : شروط ذات طبيعة تنظيمية (لائحية) تعدها الإدارة مسبقا، و شروط ذات طبيعة تعاقدية يتفق عليها الأطراف أثناء إبرام عقد الامتياز (الإدارة كمانحة للامتياز من جهة، وصاحب الامتياز من جهة أخرى)[3]، كما رأى جانب أخر من الفقهاء في هذا الإطار أن الطبيعة المزدوجة تظهر بحسب الأشخاص أي أن العلاقة بين الإدارة المانحة للامتياز و صاحب الامتياز علاقة تعاقدية في حين أنه اتجاه المستفيدين تكون العلاقة نظامية .

2– النقد الموجه للنظرية القائلة أن الامتياز ذو طبيعة مزدوجة:

رغم أن هذه النظرية جاءت منطقية إلا أنها لم تخلو من النقد آذ أنه من الصعب القول بأن العمل نفسه تكون له طبيعة مختلفة خاصة بالنسبة للجانب من الفقه الذي يرى أن الطبيعة

[1]- غسان رباح، المرجع السابق، صفحة 115.
[2]- حسين عثمان، أصول القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، سنة 2004، صفحة 294.
[3]- بارة زيتوني، عقد الامتياز في التشريع الجزائري، المرجع السابق، صفحة 28.

المختلفة تكون بحسب الأشخاص، كما انه بالإضافة الى ذالك فان القول أن الامتياز علاقة تعاقدية لا يتفق مع تنظيم المرفق العام إذ أن فكرة عدم قابلية التصرف باختصاص تنظيم المرفق العام ، تشكل عائقا أمام التحليل التعاقدي، أي أن الفكرة التعاقدية القائمة على حرية التعاقد تحول دون تنظيم المرفق العام والذي يقوم بالإرادة المنفردة للإدارة[1].

ومن خلال ما سبق ووفقا للفقه الراجح في هذا المجال أن الامتياز هو عقد إداري ذو طبيعة خاصة ومزدوجة، يتضمن شروط لائحية لا يمكن مناقشتها تعمل لحماية المرفق العام و المصلحة العامة تمتد أثارها الى المنتفعين بالمرفق العام لا يجوز ترك أمر إدارتها لفرد أو شركة [2]، شروط تعاقدية تضع الملتزم في مركز قانوني لا يمكن المساس به من جانب الإدارة [3]، وعليه فهو عمل من الأعمال الإدارية بإرادتين (عقد إداري) له قواعد خاصة تفرضه خصائص الامتياز السالفة الذكر خاصة و أنه يوفق بين مصلحتين يصعب التوفيق بينها المصلحة العامة التي تهدف إلى حماية المرفق العام، ومصلحة المتعاقد مع الإدارة و الذي يهدف إلى الربح.[4].

الفرع الرابع: تمييز الامتياز في القواعد العامة عما يشابهه من مفاهيم:

بعد أن تم تعريف الامتياز و إعطاء خصائصه و تحديد طبيعته القانونية قد يختلط الامتياز مع بعض المفاهيم التي تتشابه معه، و لرفع هذا اللبس لابد من تمييز الامتياز عن ما يشابهه من مفاهيم، و ذالك في شكل أربعة نقاط الأولى نخصصها لتمييز الامتياز عن الاستغلال الغير مباشر، و الثانية نخصصها لتمييز الامتياز عن عقود الإدارة و عقود الالتزام، و الثالثة نخصصها لتمييز الامتياز عن عقد تفويض الخدمة العمومية، و الرابعة نخصصها لتمييز الامتياز عن عقد البناء والتشغيل التحويل B.O.T [5].

أولا- تمييز الامتياز عن أسلوب الاستغلال غير المباشر:

إن أسلوب الاستغلال الغير مباشر هو وسيلة لإدارة المرافق العامة الاستثمارية بواسطة شخص خاص يعمل لحساب الإدارة التي تبقى مالكة لأدوات الإنتاج، وتتحمل مخاطر المشروع و تقدم المال اللازم لإدارة المرفق مقابل أجر محدد مضافا إليه العلاوات، و قد عرف هذا الأسلوب أهمية كبيرة في القرن التاسع عشر، و هو في موقع وسط بين الإدارة المباشرة للمرفق

---

[1]- غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي، المرجع السابق، صفحة 118.
[2]- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، مصر سنة 1993، صفحة 206 .
[3]- مصطفى أبو زيد، القانون الإداري، دار الكتاب العربي، مصر سنة 1993، صفحة 339 .
[4]- مصطفى أبو زيد، لمرجع السابق، صفحة 112 .
[5]- B.O.T بالانجليزية تعني : Build-Operate-transfer ، ويعني ذالك بالعربية : نظام البناء والتشغيل والتحويل .

العام و الامتياز[1]، و رغم وجود نقاط تشابه كثيرة بين الامتياز و بين أسلوب الاستـــغلال غير المباشر و التي تكمن في أن كليهما يشمل إدارة و تسيير مرفق عمومي عن طريق شخص طبيعي أو معنوي، و فـــي كلا الأسلوبين يخضع الشخص المستغل للمرفق العام لرقابة الإدارة لضمان السير الحسن .

ثانيا- تمييز الامتياز عن عقود الإدارة و عقود الالتزام:

يشكل عقود الإدارة و عقود الالتزام طريقين من طرق إدارة المرفق العام، وفي الأول تبقى بموجبه الإدارة متحملة المسؤولية المالية و الإدارية للمرفق و يظهر فيه الشخص المكلف بالإدارة كوكيل يعمل باسم و لحساب الإدارة، و يكون بصورة ثابتة و جزافية[2]، و هذا ما يختلف عن الامتياز أين يعمل صاحب الامتياز لحسابه و باسمه الخاص و يتقاضى أتعابه من المستفيدين من المرفق العام، في حين أن عقود الالتزام لا تختلف كثيرا عن عقود الإدارة، إلا أنه في هذا النوع من العقود يتحمل الملتزم مسؤولية إدارة المرفق العام كما يتقاضى أتعابه من المستفيدين شانه في ذالك كشأن الامتياز إلا أنه يختلف عن هذا الأخير في أن الرسوم التي يتقاضاها تنقسم إلى قسمين قسم يعود له شخصيا و القسم الآخر يقدمه للإدارة كما أنه يختلف عنه أيضا في كونه يبرم عادة لمدة قصيرة عكس الامتياز الذي يبرم لمدة طويلة.

ثالثا- تمييز الامتياز عن عقد تفويض الخدمة العمومية:

إذن نظام تفويض الخدمة العمومية نظام جديد في التشريع الجزائري، و هو عقد يخـــــول بمقتضاه شخص اعتباري من القانون العام يتصرف باسم الدولة أو كصاحب امتياز لإدارة وتسيير مرفـق عمومي و تحت مسؤوليته الكاملة ، فيقوم بتفويض كل أو جزء من تسييره لمتعامل آخر عمومي أو خاص، و تكون أجرته مرتبطة أساسا بنتائج استغلال هذا المرفق العمومي.

يتبين لنا من خلال التعريف السابق، أن كل من عقد الامتياز و عقد تفويض الخدمـــة العمـومية يهدف إلى إدارة و استغلال مرفق عمومي من طرف شخص معنـــوي آخر غير الإدارة صاحـــبة المشروع، و تحت الرقابة الدائمة لها، وكلاهما عقد محدد المدة و لكن هذا لا ينفي وجـــود بعض الاختـــلاف بيـــن النظامين، والذي نورده فيما يلي [3]:

- طرفي عقد الامتياز هما الإدارة كمانحة للامتياز و المتعاقد معها كصاحب امتياز، لكن في عقد تفويض خدمة عمومية نجد طرفي العقد هما صاحب الامتياز كمفوض ثالث، باعتبار يشترط

[1]- وليد حيدر جابر، طرق ادارة المرافق العامة المؤسسة العامة و خصخصة، المرجع السابق، صفحة 23 .
[2]- وليد حيدر جابر، نفس المرجع، صفحة 35 .
[3]- بارة زيتوني، عقد الامتياز في التشريع الجزائري، المرجع السابق، صفحة 25 .

موافقتها المسبقة على منح عقد التفويض، و هو ما نصت عليه المادة 108 من القانون 12/05 المتضمن قانون المياه [1]. والشخص الأخر المفوض له، دون أن ننسى الإدارة مانحة الامتياز كطرف .

رقابة الإدارة في عقد الامتياز على حسن سير المرفق العمومي تكون رقابة مباشرة على صاحب الامتياز ، أما رقابتها في عقد تفويض الخدمة العمومية فتكون رقابة غير مباشرة عن طريق التقرير الذي يقدمه صاحب الامتياز(المفوض) للإدارة مانحة الامتياز حول تسيير المرفق العمومي من طرف الشخص المفوض له، و هو ما تضمنته المادة 109 من القانـــون السالف الذكر [2].

رابعا- تمييز الامتياز عن عقد البناء والتشغيل والتحويل:

عقد البناء والتشغيل والتحويل نظام تعهد الإدارة فيه إلى أحد أشخاص القانون الخاص ببناء مشروع عام على حسابه و مسؤوليته، يتقاضى لقاء هذه المهمة رسوما من المستفيدين على أن يعيده بكامل معداته إلى الإدارة .

و انطلاقا من ذالك فان الامتياز يتشابه مع ال (BOT)[3] في كون كل من النظامين يتقاضى المتعاقد مع الإدارة رسوما من المستفيدين كما أن كلاهما يعقد لمدة طويلة نسبيا، لكن يختلفان في أن الامتياز يكون المرفق موجودا في حين في النظام الثاني على المتعاقد ايجاده كما أن الإدارة في الامتياز تتكفل بمنح تسبيقات بينما في النظام الأخر صاحب المشروع يتكفل بكامل المبالغ و الرأسمال التأسيسي والرأسمال التشغيلي و ثمن المعدات، و كلفة التشغيل دون أية مساهمة من قبل السلطة الإدارية [4].

---

[1]- تنص المادة 108 من القانون 12/05 المؤرخ في 4 أوت 2005 المتعلق بالمياه على ما يلي : **"**عندما يبادر صاحب الامتياز بتفويض الخدمة العمومية بصفته هيئة مفوضة فإنه يتعين عليه طلب الموافقة المسبقة من الإدارة المكلفة بالموارد المائية قبل عرضها على المنافسة**"**.

[2]- تنص المادة 109 من القانون 12/05 المؤرخ في 4 أوت 2005 المتعلق بالمياه على ما يلي : **"**يجب على صاحب الامتياز تقديم تقرير سنوي للسلطة المانحة للامتياز, يسمح بمراقبة شـــروط تنفيذ تفويض الخدمة العمومية و تقييمها**"**.

[3]- B.O.T بالانجليزية تعني : Build-Operate-transfer ، ويعني ذالك بالعربية : نظام البناء والتشغيل والتحويل .

[4]- وليد حيدر جابر، طرق ادارة المرافق العامة المؤسسة العامة و خصخصة، المرجع السابق، صفحة 27 .

المطلب الثاني: نطاق تطبيق عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي.

تعد مسألة ضبط حدود استغلال العقار الصناعي من أصعب المسائل في مجال العقار، لمدى تأثر هذا النمط من العقارات بالسياسة الاقتصادية للبلاد، و التي عرفت هي الأخرى عدة تطورات منذ الاستقلال إلى غاية يومنا فمن السياسة الاشتراكية الى سياسة اقتصاد السوق، و عليه فقد عرف استغلال العقار الصناعي مجموعة من النصوص قانونية سايرت التطورات الاقتصادية التي شهدتها البلاد، بدأ بالمرسوم رقم 45/73 المتعلق بإنشاء لجنة استشارية لتهيئة المناطق الصناعية [1]، ثم مكن المشرع للخواص من استغلال العقار الصناعي أولا عن طريق التنازل بموجب نصوص قانونية مختلف أهمها المادة مائة وواحد وستون من القانون 25/91 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 [2] ثم عن طريق الامتياز بعد فشل تطبيق المادة مائة وواحد وستون و الصعوبات التي واجهتها [3] بموجب المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار، لكن في إطار المناطق الخاصة فقط ، ثم وسع من دائرة تطبيقه بموجب نصوص قانونية أولها قانون المالية لسنة 1994 ثم الأمر 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية وأخرها الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و هذا ما سيتم تفصيله في هذا الفرع المطلب في شكل ثلاثة فروع الأول يخصص لنطاق تطبيق الامتياز في مجال المرسوم التشريعي المتعلق بترقية الاستثمار، والثاني يخصص لنطاق تطبيق الامتياز في مجال المرسوم التشريعي 18/93 المتضمن قانون المالية لسنة 1994[4]، والثالث يخصص لنطاق تطبيق الامتياز في مجال الأمر المتعلق بمنح الامتياز في على الأراضي الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية 04/08 مع استبعاد الأمر 11/06 لأنه تم إلغائه كما سبق بيانه .

[1]- المرسوم رقم 45/73 المؤرخ في 25 محرم 1393، الموافق ل 28 فبراير 1973، المتعلق بإنشاء لجنة استشارية لتهيئة المناطق الصناعية، جريدة رسمية العدد 20، سنة 1975 صفحة 331.

[2]- القانون رقم 25/91 المؤرخ في 9 جمادى الثانية 1412، الموافق ل 16 ديسمبر 1991، المتضمن قانون المالية لسنة 1992، جريدة رسمية العدد 65، سنة 1991، صفحة 2265 .

[3]- سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع الجزائري، طبعة 2003، صفحة86 .

[4]- المرسوم التشريعي 18/93 المؤرخ في 15 رجب 1414، الموافق ل 29 ديسمبر 1993، المتضمن قانون المالية لسنة 1994، جريدة رسمية العدد 88، سنة 1993 صفحة 3.

الفرع الأول: نطاق تطبيق الامتياز في إطار المرسوم التشريعي المتعلق بترقية الاستثمار.

لم يتضمن قانون 30/90 و المتضمن قانون الأملاك الوطنية [1] وكذا مرسومه التنفيذي 454/91 المحدد لشروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كيفيات ذالك [2]، التطرق للامتياز، وإن أول ظهور للامتياز في مجال العقار الصناعي كان تطبيقا للمرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر، و نظرا لكون هذا المرسوم التشريعي كان أول محاولة يمر عليها المشرع في هذا المجال فقد كان نطاق تطبيق الامتياز ضيق، وعليه فقد كان تطبيق الامتياز مقتصرا فقط على المناطق الخاصة

(ZONES SPECIFIQUES) و قد نظم المشرع هذا النوع من العقارات في شكل نوعين من المناطق و هما :

أولا - المناطق المطلوب ترقيتها ZONES A PROMOUVOIR :

لم يتم إنشاء المناطق المطلوب ترقيتها بموجب القانون 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار لأول مرة، وإنما أكد على وجودها و دعم الاستثمار بها ضمن المناطق الخاصة [3] بعدما أوجدها القانون 03/87 المتعلق بالتهيئة العمرانية [4] و قد ضبط حدود هذه المناطق المرسوم التنفيذي 321/91 المتضمن كيفيات تحديد المناطق الواجب ترقيتها [5] هي تتكون من البلديات التي تحدد قائمتها عن طريق قرار وزاري على أساس مقاييس معينة و تقوم الدولة في هذه المناطق بتدعيم اقتناء الأراضي وتشجيع الاستثمار فيها ، و المساعدات المالية للبلديات للقيام بأنشطة استثمارية صناعية و قد تم ضبط قائمة محددة بالدقة لهذه المناطق و البلديات في قرار وزاري مشترك بين جميع الوزارات [6].

---

[1]- القانون 30/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411، الموافق ل أول ديسمبر 1990، المتضمن لقانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية العدد 52 ، سنة 1990 المعدل والمتمم صفحة 1661.

[2]- المرسوم التنفيذي 454/91 المؤرخ في 16 جمادى الأولى 1412 ،الموافق ل23 نوفمبر 1991، المحدد لشروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كيفيات ذالك، جريدة رسمية العدد 60، سنة 1991، صفحة 2312.

[3]- بوجردة مخلوف، العقار الصناعي، المرجع السابق، صفحة 20.

[4]- القانون 03/87 المؤرخ في 27 جمادى الأولى 1407، الموافق ل 27 يناير 1987، المتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية العدد 5، سنة 1987، الملغى بموجب القانون 20/01 المؤرخ في 27 رمضان 1422، الموافق ل 12 ديسمبر 2001، المتعلق بتهيئة الاقليم والتنمية المستدامة، جريدة رسمية العدد 77، سنة 2001، صفحة 149 .

[5]- المرسوم التنفيذي 321/91 المؤرخ في 5 ربيع الأول 1412، الموافق ل 14 سبتمبر 1991، المتضمن كيفيات تحديد المناطق الواجب ترقيتها، جريدة رسمية العدد 44، سنة 1991، صفحة 1673.

[6]- مخلوف بوجردة، العقار الصناعي، المرجع السابق، صفحة 21.

ثانيا – مناطق التوسع الاقتصادي ZONES D'EXPANSION ECONOMIQUE :

يقصد بمناطق التوسع الاقتصادي، الفضاءات أو الأراضي الجيواقتصادية، والتي تنطوي على خصائص مشتركة من التجانس الاقتصادي و الاجتماعي متكاملة، وتزخر بطاقات من الموارد الطبيعية البشرية، أو الهياكل القاعدية، و التي يجب تجميعها والرفع من قدراتها، كي تكون كفيلة بتسهيل إقامة الأنشطة الاقتصادية لإنتاج السلع و الخدمات و تطويرها[1] .

و إن الهدف الأساسي من تكوين مناطق التوسع الاقتصادي هو الوصول على المدى القصير أو المتوسط إلى إبراز بعض المناطق المشتملة على عناصر ذات حيوية اقتصادية، بواسطة مجموعة من الإعانات المكيفة و التوقيتية، ذات طابع اقتصادي مالي و ضريبي[2].

غير أن المفاهيم و المعايير المذكورة أعلاه جاءت واسعة و غامضة إلى حد يصعب معه صياغتها لإنشاء منطقة ما كمنطقة للتوسع الاقتصادي، الأمر الذي صعب تكريس هذه المعايير لإيجاد هذه المناطق و التي لم ترى النور منذ صدور هذا القانون[3].

و سرعان ما وسع المشرع الجزائري من نطاق تطبيق الامتياز كما سيتم تفصيله لاحقا، كما تم لاحقا إلغاء المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار بموجب الأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار المعدل والمتمم [4]، وقد أنشأ الأمر السالف الذكر الأجهزة القائمة على تطوير تسيير الاستثمار.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق الامتياز في إطار قانون المالية لسنة 1994.

بعدما قصر المشرع الجزائري نطاق تطبيق الامتياز في المناطق الخاصة فقط في سنة 1993 ، وسع من مجال تطبيق الامتياز بموجب المرسوم التشريعي 18/93 والمتضمن قانون المالية لسنة 1994 في المادة 117 منه [5] ليشمل الامتياز الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة من أجل سد حاجيات تكتسي على الخصوص، طابع المنفعة العمومية لا سيما إنجاز مشاريع تجهيز أو الاستثمار المقررة في إطار سياسة تنمية وطنية، غير أن المشرع الجزائري لم يستعمل مصطلح الامتياز في هذا النص و إنما استعمل مصطلح المنح .

---

[1]- المادة 4 من المرسوم التنفيذي 322/94 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994 المتعلق بتحديد شروط تعيين المناطق الخاصة و ضبط حدودها، جريدة رسمية العدد 67، سنة 1994، صفحة 35 .

[2]- كمال عليوش قربوع، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، صفحة 28 .

[3]- مخلوف بوجردة، المرجع السابق، صفحة 22 .

[4]- الأمر 03/01 المؤرخ في أول جمادى الثانية 1422، الموافق لـ 20 أوت 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، جريدة رسمية العدد 47، سنة 2001 الموافق عليه بموجب القانون 16/01 المؤرخ في 4 شعبان 1422، الموافق ل 21 أكتوبر 2001 ،المتضمن الموافقة على الأمر 03/01 ،جريدة رسمية العتدد 62 ، سنة 2001 المعدل والمتمم، صفحة 4.

[5]- المادة 117 من المرسوم التشريعي 18/93، المرجع السابق، صفحة 42 .

و قد عرفت المادة 117 السالفة الذكر تعديل بموجب المادة 148 من الأمر 27/95 المتضمن قانون المالية لسنة 1996[1] ، وأيضا بموجب المادة 51 من القانون 02/97 المتضمن قانون المالية لسنة 1998 [2] ، و التي استعملت مصطلح الامتياز و عدل من نطاق تطبيق الامتياز وجعله يطبق على الأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية .

و بقي هذا النص ساري المفعول رغم عدم صدور نصوصه التطبيقية رغم تطبيقه على أرض الميدان مما أدى إلى وقوع تجاوزات، و هذا ما أدى إلى تدخل وزارة المالية لتجميد تطبيق المادة واحد وخمسون من قانون المالية لسنة 1998 بموجب برقية وزارية [3]، خاصة وأن المادة 51 تضمنت إلى جانب الامتياز إمكانية التنازل عن الأملاك العقارية الخاصة، و عليه فبعد إلغاء المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار أصبح نطاق تطبيق الامتياز غير واضح المعالم إلى غاية صدور الأمر 11/06 نظرا، لأن الأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار و كذا الأمر 04/01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خوصصتها[4] لم يحددا بشكل دقيق نطاق تطبيق الامتياز أي العقارات محل منح الامتياز، خاصة وأن المادة 80 من القانون 11/02 و المتضمن قانون المالية لسنة 2003[5] والتي أجازت استغلال الأصول المتبقية للمؤسسات العمومية المحلة تطبيقا للمادة ستة وعشرون من القانون 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار [6] عن طريق التنازل و عن طريق الامتياز لم تصدر عنها النصوص التطبيقية.

الفرع الثالث : نطاق تطبيق الامتياز في إطار الأمر المتعلق بمنح الامتياز على الأراضي الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

بسبب التجاوزات التي عرفها تطبيق الامتياز خاصة في مجال المساس ببعض العقارات الإستراتيجية الفلاحية منها و السياحية ...الخ، الشيء الذي أكدته تعليمة داخلية

---

[1]- القانون 27/95 المؤرخ في 08 شعبان 1416 ،الموافق ل 30 ديسمبر 1995 ،المتضمن قانون المالية لسنة 1996 ، جريدة رسمية العدد 82 ، سنة 1995 ، صفحة 66 .

[2]- قانون 02/97 المؤرخ في 02 رمضان 1418 ،الموافق ل 31 ديسمبر 1997 ،المتضمن قانون المالية لسنة 1998 ، جريدة رسمية العدد 89 ، سنة 1997 ،صفحة 27 .

[3]- البرقية الوزارية المؤرخة في 30 جويلية 2000، الحاملة رقم 247، و المتضمنة تجميد تطبيق المادة 51 من قانون المالية لسنة 1998 لحين صدور النصوص التطبيقية له.

[4]- الأمر 04/01 المؤرخ في أول جمادى الثانية ا 1422، الموافق ل 20 أوت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، جريدة رسمية العدد 47، سنة 2001، صفحة 9 .

[5]- قانون 11/02 المؤرخ في 20 شوال 1423، الموافق ل 24 ديسمبر 2002، المتضمن قانون المالية لسنة 2003، جريدة رسمية العدد 86 ، سنة 2002، صفحة 31 .

[6]- المادة 26 من الأمر 03/01، المرجع سابق، صفحة 8 .

الصادرة عن المدير العام للأملاك الوطنية [1]، التي تضمنت في محتواها أن هناك أراء بالموافقة أعطيت من قبل لجان تقنية للولايات و كذا لجان دعم و تمركز و ترقية الاستثمار وبحضور ممثل أملاك الدولة رغم أن الأمر يتعلق بعمليات ممنوعة بموجب التشريع و التنظيم الساري العمل بها كالأراضي الفلاحية [2]، كان لزاما على المشرع الجزائري التدخل من أجل إعطاء معالم واضحة لاستغلال العقار الصناعي و كذا تحديد حدوده بدقة، و قد صدر في هذا الإطار الأمر 11/06 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز و التنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، لكن سرعان ما عدل المشرع الجزائري هذا الأمر بإلغاء التنازل و أبقى فقط على الامتياز بموجب الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، دون أن يمس بنطاق التطبيق أي أن كلا القانونين 11/06 و 04/08 يطبقان على نفس العقارات، وقد حدد المشرع الجزائري بموجب هذين الأمرين العقارات التي يطبق عليها الامتياز كما استثنى بعض العقارات من مجال تطبيقها لذا سيتم تفصيل العقارات المعنية بمنح الامتياز ثم العقارات المستثنيات من منح الامتياز وهذا ما سيتم تفصيله كمال يلي :

أولا - العقارات المعنية بمنح الامتياز:

كما سبقت الإشارة إليه فقد وسع المشرع الجزائري من نطاق تطبيق الامتياز في مجال العقار الصناعي ، خاصة بموجب الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية إذ أنه شمل الأملاك الوطنية الخاصة التي تستجيب للشروط التي نص عليها المشرع ، كذا العقارات التي تشتمل عليها الحافظة العقارية و التي أوكل المشرع الجزائري تسييرها الى الوكالة الوطنية للوساطة و الضبط العقاري[3] لذا سيتم أولا دراسة الأملاك الوطنية الخاصة المعنية بمنح الامتياز ثم دراسة الحافظة العقارية :

1- الأملاك الوطنية الخاصة المعنية بمنح الامتياز:

بغض النظر عن الأملاك العقارية التي استثناها المشرع من الامتياز، و التي سيتم دراستها في هذا الفرع فإن المشرع وسع نطاق تطبيق الامتياز إلى كل الأملاك العقارية التابعة

---

[1]- التعليمة الصادرة عن المدير العام لأملاك الدولة إلى مديري أملاك الدولة و مديري الحفظ العقاري بتاريخ 18 أفريل 2005، تحت رقم 2037 و المتعلقة بالتنازل أو منح امتياز للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة صفحة 48 .

[2]- المرجع نفسه.

[3]- الوكالة أنشئت بموجب المرسوم التنفيذي 119/07 المؤرخ في 05 ربيع الثاني 1428، الموافق ل 23 افريل 2007 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للوساطة و الضبط العقاري و يحدد قانونها الأساسي، جريدة رسمية العدد 27، سنة 2007، صفحة 3.

للأملاك الوطنية الخاصة، السالف الذكر و التي تستجيب للشروط القانونية التي نصت على شروطها المواد 6 و7 من المرسوم التنفيذي 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [1] والتي سيتم تفصيلها في المبحث الثاني من هذا الفصل عند التطرق لشروط الامتياز ، كما أضاف المشرع إلى الأملاك الوطنية الخاصة المعنية بالامتياز الأراضي أو العقارات الموجودة في مناطق النشاطات طبقا للمادة السابعة السالفة الذكر، وهي التي تم إنشاءها بموجب القانون 11/82 والمتعلق بالاستثمار الوطني الخاص[2] و التي بدأ استغلالها عن طريق التنازل بناءا على شرط فاسخ في حالة عدم إتمام المشروع الاستثماري ، أي أنه في حالة عدم انجاز المشروع يتم اللجوء إلى القضاء من أجل فسخ التنازل ، و عليه فان مناطق النشاط التي تم إلغاء التنازل عليها أو التي تم تهيئتها بموجب القانون السالف الذكر و لم يتم استغلالها تخضع الى عقد الامتياز بموجب الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و هذا ما أكدته تعليمة الصادرة عن السيد المدير العام لأملاك الدولة [3] و التي تضمنت التأكيد أن تكون الأراضي المتوفرة أي تلك التي لم يتم التنازل عنها الواقعة داخل مناطق النشاط إلى أحكام المرسوم التنفيذي 153/09 السالف الذكر .

2- الحافظة العقارية:[4]

بالإضافة إلى الأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية التي تستجيب للشروط القانونية التي مكن المشرع الجزائري منحها عن طريق الامتياز، والتي سبق شرحها في النقطة السابقة ، أنشأ الأمر 11/06 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز و التنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ومن بعده الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك

[1]- المواد 6 و 7 من المرسوم التنفيذي 152/09، مرجع سابق، صفحة 5 .

[2]- قانون 11/82 المؤرخ في 02 ذي القعدة 1402، الموافق ل 21 أوت 1982، و المتعلق بالاستثمار الوطني الخاص، جريدة رسمية العدد 34، سنة 1982، الملغى بموجب القانون 25/88 المؤرخ في 28 ذي =القعدة 1408،الموافق ل 12 يوليو 1988، المتعلق بتوجيه الاستثمارات الخاصة الوطنية، جريدة رسمية العدد 28، سنة 1982، صفحة 1692.

[3]- التعليمة الصادرة عن السيد المدير العام لأملاك الدولة بتاريخ 30 جويلية 2009، تحت رقم 7875، المتضمنة شروط وكيفيات منح الامتياز على الأملاك الوطنية الخاصة والموجهة انجاز مشاريع استثمارية، والأصول المتبقية، صفحة 7 .

[4]- الحافظة العقارية تختلف عن المحافظة العقارية فالأولى تعني المديرية التابعة لوزارة المالية المكلفة بالشهر العقاري والثانية تعني مجموعة الأملاك الوطنية الخاصة التي أعطى لها المشرع الجزائري تسمية الحافظة العقارية بموجب القانون 04/08 المتعلق باستغلال الأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لنجاز مشاريع استثمارية للامتياز .

الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية حافظة عقارية تتألف من العقارات التي كانت خاضعة لأنظمة قانونية سابقة من حيث تسييرها، و بسبب عدم نجاعة طرق تسييرها أو بسبب سوء تسييرها لم تنجح الطرق القانونية التي كانت معتمدة في ذلك، لذا فقد أدمجها المشرع ضمن الأملاك الخاصة للدولة كون معظم هذه العقارات عرفت مشاكل فيما يتعلق بتحديد طبيعتها القانونية ، و أوكل تسييرها إلى الوكالة الوطنية للوساطة والضبط العقاري وسيتم دراسة أولا تأسيس الحافظة العقارية ثم تسيير الحافظة العقارية .

أ - مشتملات الحافظة العقارية:

لقد نصت على تأسيس الحافظة العقارية التعليمة الصادرة عن المدير العام للأملاك الوطنية بتاريخ 11 جوان 2007[1]، و هي تشمل الأصول المتبقية من تصفية المؤسسات العمومية المحلة، الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، و الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية و سيتم تقصيل كل واحدة على حدى :

- **الأصول الفائضة والمتبقية من المؤسسات العمومية الاقتصادية:**

لقد كانت تعتبر المؤسسات العمومية الاقتصادية عجلة الاقتصاد الوطني ، و قد عرفت عدة تطورات على مراحل زمنية متعاقبة أولها في ظل النظام الاشتراكي أين كانت الدولة تتحمل مديونية المؤسسات، فأثر ذالك سلبا على نجاعة الاقتصاد الوطني، الأمر الذي دفع المشرع الجزائري بالاتجاه إلى سياسة الاستقلال المالي لهذه المؤسسات إلى أن وصل إلى خوصصتها بموجب الأمر 04/01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها وخوصصتها السالف الذكر[2] غير أن عملية خوصصة المؤسسات العمومية أو تصفيتها بموجب نصوص القانون التجاري عرف عدة مشاكل خاصة تلك المتعلقة بالعقارات، و ذلك بسبب عدم معرفة الطبيعة القانونية لأصل الملكية في العقارات التي كانت هذه المؤسسات تنتفع بها ، لذا فقد اعتمد المشرع الجزائري عدة حلول قصد حل مشكلة العقار بالنسبة لهذه المؤسسات و لعل أهم هذه الحلول هو إعطاء هذه العقارات إلى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بموجب المادة 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار قصد استثمارها و هذا ما أكدته المادة 80 من قانون المالية لسنة 2003 غير انه و كما سبقت الإشارة إليه فان هذا النص لم يشهد النور لعدم صدور نصوصه التطبيقية، لذا اعتمد المشرع سياسة إدماج هذه الأملاك العقارية ضمن الأملاك

[1]- التعليمة الصادرة عن المدير العام لأملاك الدولة الى مديري أملاك الدولة و مديري الحفظ العقاري تحت رقم 4420 بتاريخ 11جوان 2007 و المتضمنة شروط وكيفيات تسيير الأملاك الوطنية الخاصة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و الأصول المتبقية من تصفية المؤسسات العمومية المحلة الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية، صفحة 82 .

[2]- مخلوف بوجردة، العقار الصناعي، المرجع السابق، صفحة 29 .

الوطنية الخاصة بموجب نصوص قانونية مختلفة بما فيها العقارات المملوكة للخواص الموجودة ضمن هذه الأملاك بعد تعويض ملاكها بتطبيق قواعد الالتصاق المنصوص عليها بالمادة 783 و 784 من القانون المدني [1]، لذا فقد أدخل المشرع الجزائري طبقا للأمر 04/08 و المرسوم التنفيذي 153/09 لا سيما المادة الثانية منه [2] الأصول العقارية المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و غير المستقلة المحلة ضمن العقارات الخاضعة للامتياز بشرط أن تكون متوفرة [3]، بمعنى أن تكون قد أدمجت فعلا ضمن الأملاك الوطنية الخاصة ، كما تضمن نفس المرسوم كيفية إدماج هذه الأصول العقارية المتبقية ضمن الأملاك الخاصة للدولة كما سمح بتخصيصها لفائدة مصالح عمومية ومؤسسات عمومية ذات طابع إداري بترخيص من وزير المالية .

كما تضمنت المادة الثالثة من النفس المرسوم [4] النص على إدماج الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و هي العقارات التابعة للمؤسسات العمومية التي لم يتم خوصصتها أو تصفيتها ضمن العقارات الخاضعة للامتياز و يقصد بها الأملاك العقارية غير اللازمة موضوعيا لنشاط المؤسسة العمومية الاقتصادية، و قد ذكر المشرع في نفس المادة بعض الأمثلة عن هذه الأصول مثل الأملاك العقارية غير مستغلة أو التي لم يتم تخصيصها لوجهة ما عند تاريخ نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية .

- **الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية:**

لقد أضاف المشرع في نص المادة الثالثة السالفة الذكر إلى جانب الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الأملاك العقارية المتواجدة داخل المناطق الصناعية و المتوفرة عند تاريخ نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية ، وقد تم إنشاء المناطق الصناعية بموجب القانون 45/73 المتضمن إحداث لجنة استشارية لتهيئة المناطق الصناعية السالف الذكر و الذي أنشأ سبعة وسبعون منطقة صناعية على المستوى الوطني غير أن التنوع و التعدد في الأجهزة و المؤسسات الإدارية التي كلفت بتسييرها و تهيئتها أدى إلى تداخل في الصلاحيات والاختصاصات مما أدى إلى إشكالات ميدانية فيما يخص نقل الملكية على الخصوص لذا أخضعها المشرع بموجب المرسوم 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة والأصول

[1]- مخلوف بوجردة ، العقار الصناعي، المرجع السابق، صفحة 43 .
[2]- المادة 02 من المرسوم التنفيذي 153/09، المرجع السابق، صفحة 17.
[3]- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 153/09، نفس المرجع، صفحة 17.
[4]- المادة 04 من المرسوم التنفيذي 153/09، نفس المرجع، صفحة 17.

الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها إلى عقد الامتياز بعدما أدمج الأصول المتوفرة على مستوى هذه المناطق ضمن الأملاك الوطنية الخاصة للدولة بموجب الإجراءات المنصوص عليها ضمن نفس المرسوم .

ب-تسيير الحافظة العقارية:

لقد أسند تسيير الحافظة العقارية للوكالة الوطنية للوساطة و الضبط العقاري [1] ويتم هذا التسيير من طرف الهيئة المحلية للوكالة الوطنية و على مستوى الولاية المعنية على أساس اتفاقية تبرم بين مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا و الهيئة المحلية المسيرة المعنية التي تعمل لحساب الوكالة الوطنية السالفة الذكر، كما يمنح لفائدة الوكالة الوطنية أجرا يمثل كحد أقصى الإتاوتين السنويتين الأوليتين المستحقة للامتياز مقابل تسيير هذه الحافظة لحساب الدولة.

ثانيا- العقارات المستثناة من منح الامتياز:

نظرا للتجاوزات التي شدها تطبيق النصوص القانونية السابق لصدور الأمر 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية السالف الذكر إذ تم المساس ببعض الأراضي تحت غطاء الاستثمار لذا فقد تفطن المشرع و قام بإخراج بعض العقارات من نطاق تطبيق الامتياز، و أخرجها من نطاق العقار الصناعي و ذالك بموجب الأمر 11/06 و من بعده الأمر 04/08 في المادة الثانية منه [2] والعقارات المستثنيات من التطبيق هي :

- الأراضي الفلاحية .
- القطع الأرضية المتواجدة داخل مساحات البحث عن المحروقات و استغلالها و مساحة حماية المنشات الكهربائية و الغازية .
- القطع الأرضية الموجهة للترقية العقارية المستفيدة من إعانة الدولة .
- القطع الأرضية المتواجدة داخل مساحات المواقع الأثرية و الثقافية.

[1]- المواد 13 و 14 من المرسوم التنفيذي 153/09، مرجع سابق،صفحة 18 .
[2]- المادة 02 من الأمر 04/08، مرجع سابق، صفحة 4 .

المبحث الثاني: شروط و كيفيات منح عقد امتياز العقار الصناعي.

سعى المشرع إلى تحديد شروط منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية بهدف التعريف بها و إزالة الغموض الذي قد يقابل المستثمر حين رغبته في الحصول على الأوعية العقارية و توفيرا لضمان شفافية السوق العقارية الاقتصادية و ذلك لضمان حقوق و سيولة المعاملات الاقتصادية و استقرارها و منه تقليل المنازعات بشأنها و مراعاة مدى تطبيق أحكام هذا الأمر ما يضمن حقوق الأطراف المتعاقدة، و عليه سيتم تفصيل هذا المبحث إلى شروط الامتياز في المطلب الأول ثم كيفيات منح الامتياز في المطلب الثاني .

المطلب الأول: شروط منح الامتياز في مجال العقار الصناعي.

سيتم دراسة أولا الشروط المتعلقة بأطراف الامتياز ثم الشروط المتعلقة بالقطعة الأرضية محل منح الامتياز ثم شروط المتعلقة بالاستغلال.

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بأطراف الامتياز.

سيتم دراسة أولا الشروط المتعلقة بالإدارة المانحة للامتياز ثم الشروط المتعلقة بصاحب الامتياز .

أولا- الشروط المتعلقة بالإدارة المانحة للامتياز:

لم يتضمن الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و لا المراسيم التنفيذية له شروط تتعلق بالإدارة المانحة للامتياز في مجال العقار الصناعي، وعليه يشترط في الإدارة المانحة للامتياز الشروط العامة المتعارف عليها في مجال القانون الإداري كالاختصاص كما أن الامتياز و طبقا للمادة 10 من الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [1] يتم بناءا على عقد تعده إدارة أملاك الدولة بين صاحب الامتياز و الإدارة المكلفة بتسيير الملك الوطني محل الامتياز حسب الحالة الوزير المكلف بالقطاع في حالة الأملاك المملوكة للدولة، الوالي في حالة الأملاك الوطنية المملوكة من طرف الولاية، ورئيس المجلس الشعبي البلدي في حالة الأملاك المملوكة من طرف البلدية و الوكالة الوطنية للوساطة و الضبط العقاري في حالة الأملاك التابعة للحافظة العقارية، و قد اشترط المشرع أن يرفق العقد بدفتر شروط وفقا للنموذجين المرفقين بالمرسومين التنفيذيين 152/09 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي

[1]- المادة 10 من الأمر 04/08، مرجع سابق، صفحة 5 .

التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة والغير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وهذا يجعل الامتياز في مجال العقار الصناعي في هذه النقطة يقترب من الامتياز في مجال القواعد العامة من العقد المدني كما يرى البعض، كما اشترط المشرع أن يتضمن العقد المتضمن منح الامتياز تحت طائلة البطلان شروط منع التنازل أو الإيجار من الباطن و الملاحظ هنا أن المشرع استعمل مصطلح الإيجار من الباطن فهل اعتبر أن الامتياز هو عقد إيجار .

كما سبقت الإشارة إليه لم يحدد المشرع الجزائري شروط تتعلق بالإدارة المانحة للامتياز غير أنه اشترط أن يتم الترخيص بالامتياز من طرف هيئات معينة حسب الحالة و هذا ما أكدت عليه المادة الخامسة من الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [1] كما يلي :

- الترخيص بقرار من الوزير المكلف بالسياحة إذا تعلق الأمر بعقار سياحي و هنا تجدر الإشارة هنا على أن الأملاك الوطنية الخاصة الواقعة بمناطق التوسع والمواقع السياحية كان الاستثمار فيها يخضع قبل صدور الأمر 04/08 للقانون 03/03 المتعلق بمناطق التوسع والمناطق السياحية [2] و مرسومه التنفيذي 23/07 المحدد لكيفيات إعادة البيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع و المواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها [3]، ولم يكن يخضع للنصوص القانونية المتعلقة باستثمار ومن بينها الأمر 11/06 و عليه فان التنازل على العقار السياحي أو منح الامتياز عليه خاضعا للقانون 03/03 ، لكن بمجيء الأمر 04/08 أصبحت الأملاك الوطنية الخاصة الواقعة داخل التوسع السياحي تخضع لهذا الأمر طبقا للمادة 15 منه و التي نصت على إلغاء القواعد المخالفة لهذا الأمر بما فيها القانون 03/03، و يستنتج من ذالك أنه أصبح لا يمكن التنازل على العقارات السياحية بموجب الأمر 03/03 منذ سنة 2008 و أصبحت تخضع للأمر 04/08 و المراسيم التنفيذية التابعة له، و كأن المشرع الجزائري يحاول منع كل تنازل

[1]- المادة 05 من الأمر 04/08، المرجع السابق، صفحة 4 .

[2]- القانون 03/03 المؤرخ في 16 ذي الحجة 1423، الموافق ل 17 فبراير 2003، و المتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية، جريدة رسمية العدد 11 ،سنة 2003 المعدل و المتمم، صفحة 14.

[3]- المرسوم التنفيذي 23/07 المؤرخ في 9 محرم، الموافق ل 28 يناير 2007، المحدد لكيفيات إعادة البيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع و المواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها، جريدة رسمية العدد 8،سنة 2007، صفحة 4.

متعلق بالأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و فرض سياسة الامتياز عليها .

- الترخيص بقرار من الوزير المكلف بالصناعة و ترقية الاستثمارات إذا تعلق الأمر بعقارات الحافظة العقارية و بعد أخذ رأي الوكالة الوطنية المكلفة بتسييرها .
- الترخيص بقرار من الوزير المكلف بتهيئة الإقليم إذا تعلق الأمر بعقار تابع لمحيط مدينة جديدة.
- الترخيص بقرار من الوالي المختص في باقي العقارات و باقتراح من لجنة المساعدة على تحديد الموقع و ترقية الاستثمارات و ضبط العقار المنصوص عليها بالمادة 5 من الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و التي تم إنشائها بموجب المرسوم التنفيذي 20/10 المتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها [1].
- الترخيص بقرار من مجلس الوزراء في حالة منح الامتياز عن طريق التراضي باقتراح من المجلس الوطني لتطوير الاستثمار المنشأ بموجب المادة 18 من الأمر 03/01 السالف الذكر و المعدلة بمقتضى نص المادة 12 من الأمر 08/06.

ثانيا- الشروط المتعلقة بصاحب الامتياز:

لم تتضمن النصوص القانونية المتعلقة بمنح الامتياز في مجال العقار الصناعي النص على شروط تتعلق بصاحب الامتياز، ولم ترد سوى المادة 3[2] من الأمر 04/08 التي نصت على أن الامتياز يمنح لفائدة المؤسسات و الهيئات العمومية والأشخاص الطبيعيون و المعنويون الخاضعون للقانون الخاص دون إعطاء شروط أخرى وعليه تعتمد الشروط العامة في التعاقد كأهلية التعاقد كما اشترط دفتري الشروط المرفقين بالمرسومين 152/09 و 153/09 أن المشارك في المزاد العلني المتعلق بمنح الامتياز يجب أن يكون له موطنا أكيدا و يكون ميسورا ماليا و متمتعا بحقوقه المدنية ، كما لم يشترط أن يكون صاحب الامتياز جزائري الجنسية و قد تكون إمكانية استغلال الأجانب للعقار الصناعي من أهل الأسباب التي أدت إلى إلغاء إمكانية التنازل عن الأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية .

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 20/10 المؤرخ في 26 محرم 1431، الموافق ل 12 يناير 2010، المتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها، جريدة رسمية العدد 4، سنة 2010، صفحة 7.

[2] - المادة 03 من الأمر 04/08، المرجع السابق.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالقطعة الأرضية محل منح الامتياز.

الشروط الواجب توفرها في الأملاك الوطنية الخاصة لكي تدخل في نطاق تطبيق الامتياز و هي كما يلي [1] :

- أن تكون الأراضي تابعة للأملاك الوطنية الخاصة .
- أن تكون الأراضي غير مخصصة وليست في طور التخصيص لفائدة مصالح عمومية تابعة للدولة لتلبية حاجياتها .
- أن تكون واقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير كما هو محدد في أدوات التهيئة والتعمير باستثناء المشاريع الاستثمارية التي يستلزم تمركزها خارج هذه القطاعات بسبب طبيعتها .
- أن تكون الأراضي متوفر .
- أن تكون الأراضي الممنوحة ضرورية لإنجاز المشروع و تتناسب وحجم الاستثمار .

و عليه و انطلاقا من ذالك فان العقارات التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ، والتي تستجيب للشروط المنصوص عليها أعلاه تدخل في نطاق تطبيق الامتياز .

الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بالاستغلال

اشترط المشرع لاستغلال العقار الصناعي الشروط الإدارية المتعلقة خاصة بالمخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير و مخطط شغل الأراضي المنظمان بموجب القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة [2] و التعمير و المرسوم التنفيذي 175/91 المحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء [3]، كذا الشروط المتعلقة باستغلال المياه والغابات [4]، لذا فقد أكد المشرع و قبل الترخيص باستغلال القطع الأرضية عن طريق الامتياز أن يتم دراسة مدى توفر القطعة محل المنح على الشروط الإدارية للاستغلال و كذا التأكيد على ذلك ضمن دفتر الشروط و قد انشأ المشرع في هذا المجال عدة هيئات إدارية تقنية تتكفل بإعداد بنك معلومات حول العقارات القابلة للمنح عن طريق الامتياز، و كذا اقتراح على الهيئات المعنية العقارات القابلة للمنح، و لعل أهم هذه الهيئات لجنة المساعدة على تحديد الموقع و ترقية الاستثمارات وضبط العقار، وكذا الوكالة الوطنية للوساطة و الضبط العقاري السالفي الذكر.

---

[1]- المواد 6 و 7 من المرسوم التنفيذي 152/09، المرجع السابق، صفحة 15 .

[2]- القانون 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411، الموافق ل 1 ديسمبر 1990، المتعلق بالتهيئة و التعمير، جريدة رسمية العدد 52، سنة 1990، صفحة 929.

[3]- المرسوم التنفيذي 175/91 المؤرخ في 14 ذي القعدة 1411، الموافق ل 28 ماي 1991، المحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، جريدة رسمية العدد 26، سنة 1991 صفحة 953.

[4]- مخلوف بوجردة، العقار الصناعي، المرجع السابق، صفحة 52.

المطلب الثاني: كيفيات منح الامتياز في مجال العقار الصناعي

سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين الأول يتعلق بطرق منح الامتياز والثاني يتعلق بإجراءات منح الامتياز .

الفرع الأول: طرق منح الامتياز

الأصل في منح الامتياز طبقا للنصوص القانونية السالفة الذكر يتم عن طريق المزاد العلني كما أجاز المشرع استثناءا منح الامتياز عن طريق التراضي لذا سيتم دراسة منح الامتياز عن طريق المزاد العلني ثم منح الامتياز عن طريق التراضي .

أولا- منح الامتياز عن طريق المزاد العلني:

حددت المادة الثالثة من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [1] و المادة الثالثة من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم التنفيذي 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها [2] أن الامتياز يتم عن طريق المزاد العلني إما عن طريق المزايدة الشفوية و إما بالتعهدات المختومة ، ويعلن قبل ثلاثون يوما على الأقل عن طريق ملصقات و إعلانات تنشر في يوميتين وطنيتين مرتين على الأقل و عند الاقتضاء بأية وسيلة اشهارية أخرى تتضمن على الخصوص :

- مكان إجراء المزايدة .
- تحديد تاريخ المزايدات الشفوية أو تاريخ أخر أجل لإيداع التعهدات المختومة و كذالك تاريخ فرز هذه التعهدات .

ثانيا- منح الامتياز عن طريق التراضي:

لقد أجاز المشرع الجزائري استثناءا بمنح الامتياز عن طريق التراضي و ذالك بموجب المادة السادسة من الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [3] في الحالات المحددة على سبيل الحصر في المادة 7 من نفس الأمر [4]، كما أكدت على ذالك التعليمة الصادرة عن المدير العام

[1]- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 152/09، المرجع سابق، صفحة 8 .
[2]- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 153/09، المرجع سابق، صفحة 21 .
[3]- المادة 06 من الأمر 04/08، المرجع السابق، صفحة 5 .
[4] - المادة 07 من الأمر 04/08، المرجع السابق، صفحة 5 .

لأملاك الدولة بتاريخ 30 جوان2009 [1]، كما اشترط المشرع أن يتم الترخيص بمنح الامتياز عن طريق التراضي من مجلس الوزراء بناءا على اقتراح من المجلس الوطني للاستثمار ، لذا سيتم أولا دراسة الحالات التي يمكن فيها منح الامتياز بالتراضي ثم دراسة مهام المجلس الوطني للاستثمار كونه هو من يقترح الترخيص بالامتياز عن طريق التراضي.

1- الحالات التي يمكن فيها منح الامتياز عن طريق التراضي

حددت كل من المادة السابعة و المادة الرابعة عشر من المرسوم التنفيذي 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية [2] الحالات التي يمكن فيها منح الامتياز عن طريق التراضي و هي :

- الحالات التي لها طابع الأولوية و الأهمية الوطنية .
- الحالات التي تشارك في تلبية الطلب الوطني للسكن .
- الحالات المحدثة بقوة لمناصب شغل أو القيمة المضافة .
- الحالات التي تساهم في تنمية المناطق المحرومة أو المعزولة .

2- مهام المجلس الوطني للاستثمار:

تتمثل مهام المجلس الوطني للاستثمار على الشكل التالي :

- يقترح إستراتيجية تطوير الاستثمار و أولوياتها .
- يقترح تدابير تحفيزية للاستثمار مسايرة للتطورات الملحوظة .
- يفصل في الاتفاقيات المتعلقة بالاستثمار .
- يفصل في المزايا التي امنح في إطار الاستثمارات .
- يفصل فيما يخص المناطق التي يمكن أن تستفيد من نظام استثنائي .
- يقترح على الحكومة كل القرارات و التدابير الضرورية لتنفيذ ترتيب دعم الاستثمار و تشجيعه .
- يحث و يشجع على استحداث مؤسسات و أدوات مالية ملائمة لتمويل الاستثمار، و تطويرها .
- يعالج كل مسألة أخرى تتعلق بالاستثمار

[1]- التعليمة الصادرة عن المدير العام لأملاك الدولة الى مديري أملاك الدولة و مديري الحفظ العقاري بتاريخ 30 جوان 2009 ، تحت رقم 7875 و المتضمنة شروط وكيفيات تسيير الأملاك الوطنية الخاصة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و الأصول المتبقية من تصفية المؤسسات العمومية المحلة الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية ، صفحة 3 .

[2]- المادة 07 و المادة 14 من المرسوم التنفيذي 152/09، المرجع سابق، صفحة 6 .

الفرع الثاني: إجراءات منح الامتياز.

قبل صدور الأمر 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية كان طلب منح الامتياز يقدم الى وكالة ترقية الاستثمار ودعمها و متابعتها المنشأة بموجب المرسوم التنفيذي 319/94 المتضمن صلاحيات و تنظيم و سير وكالة ترقية الاستثمار ودعمها ومتابعتها [1] و هذا في إطار المرسوم التشريعي 12/93، و في إطار الأمر 03/01 كان الطلب يقدم إلى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار المنشأة بموجب مرسوم رئاسي، و التي تقوم بتقديم قرار بمنح الامتياز ليتم تقديم الملف إلى الوالي المختص و الذي يقدم قرار بمنح الامتياز وبناءا عليه يتم تحرير عقد منح الامتياز، في حين أنه و بعد صدور الأمر 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح التنازل والامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و من بعده الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية أصبح منح الامتياز يتم بناءا على المزاد العلني كما سبق بيانه ، و ذالك بالاعتماد على الآراء التقنية للجان المختصة في مجال منح الامتياز ليتم تحرير مباشرة عقد المنح المحرر من طرف مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا ليشرع في انجاز المشروع بناءا على دفتر الشروط، غير أنه تجدر الملاحظة أن المشرع لم يبين بدقة كيفية تقديم الطلب ودراسته كما فعل ذالك في النصوص القانونية السابقة للأمر 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح التنازل و الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية وترك ذالك للتعليمات الإدارية الداخلية .

وبعد صدور القانون رقم 11/ 11 لاسيما المادة 15[2] منه لقانون المالية التكميلي لسنة 2011 أصبحت تراخيص منح الامتياز بأسلوب واحد و هو التراضي، وتنازل المشرع الجزائري عن أسلوب المزاد العلني مع تعديل الجهة المختصة بمنح الامتياز والمتمثلة في الوالي، وعليه فإن المشرع أعاد النظر في هذا القانون وتنازل عن نظام المركزية بتركيزه سلطة المنح في يد سلطة واحدة على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية المنحلة و الأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و الأراضي التابعة للمناطق الصناعية و مناطق النشاطات بالإضافة إلى الأراضي

[1]- المرسوم التنفيذي 319/94 المؤرخ في 12 جمادى الـأولى 1415 ، الموافق ل 17 أكتوبر 1994 ، المتضمن صلاحيات و تنظيم وسير وكالة ترقية الاستثمار ودعمها ومتابعتها ، جريدة رسمية العدد 67 ، سنة 1994 ، صفحة 3 .

[2] - المادة 15 من القانون 11/11، المرجع السابق، صفحة 07.

الواقعة داخل محيط مدينة جديدة تحت وصاية وزير السياحة باعتبار قرارات المنح لا تتم إلا بعد موافقة هذا الأخير، وقام المشرع بعد صدور قانون المالية لسنة 2013 بضرورة إضافة موافقة الوزير المكلف بتهيئة الإقليم واستغنى عن موافقة وزير السياحة.[1]

[1] - المادة 15 من القانون 11/11، المرجع السابق، صفحة 07

نخلص في هذا الفصل إلى أن عقد الامتياز عقد إداري يبرم بين شخصين أحدهما شخص من أشخاص القانون العام و الآخر من أشخاص القانون الخاص بهدف استيعاب مشروع استثماري وفقا للشروط و للإجراءات القانونية لما لها من دور في تشجيع الاستثمار، إذا تم وضعها واستغلالها بصورة قانونية، و كل هذه الإجراءات إذا اعتمدها المشرع بصورة مبسطة و احترم مبدأ الديمومة تساهم في التنمية الاستثمارية و تجنب التغيير و التعديل الدوري للقوانين الذي من شأنه التأثير سلبا على سياسية الاستثمار.

كما أن إجراءات منح الامتياز باستعمال أسلوب التراضي خارج المناطق السكنية المعمرة من شأنه تشجيع الاستثمار وذلك نتيجة لتبسيط الإجراءات المعتمدة لمنح الامتياز و هذا ما كان معمولا به في إطار القانون رقم 11/06 لسنة 2006.

و بخصوص الأمر 04/08 المؤرخ في سنة 2008 و الملغي للأمر السابق فقد اعتمد على أسلوب المزاد العلني و التراضي بصورة مختلفة حيث ركز على دفتر الشروط و أدمج بين النظام المركزي و اللامركزي بنوع من الوضوح و الدقة مقارنة بالأمر السابق، فإعطاء صلاحيات منح الامتياز للوزراء من شأنه التعمق في دراسة المشروع بدقة، إلا أن كثرة الجهات المختصة بمنح الامتياز و تعدد أجهزتها المشرفة على الاستثمار و في ظل غياب التنسيق بين تلك الأجهزة من شأنه التأثير سلبا على مناخ الاستثمار، و كذلك طول الإجراءات بسبب تراكم الملفات عند الوزراء و مرورها بعدة مراحل وصولا إلى قرار المنح.

أما بخصوص قانون المالية التكميلي لسنة 2011 فقد منح الاختصاص للوالي بالترخيص بالامتياز دون منازع تطبيقا لنظام اللامركزية و تسهيل عملية منح الامتياز لاسيما مع اعتماده لأسلوب التراضي، كما أبقى على وصاية وزير السياحة الذي تخضع فيه تراخيص منح الامتياز الصادرة من الوالي للموافقة من طرف وزير السياحة بغرض المحافظة على العقار السياحي، وسرعان ما تغير الوضع واستغنى فيه المشرع عن موافقة هذا الأخير.

وما يعاب على إجراء التراضي في منح الامتياز ابتعاده عن مبدأ تطبيق الشفافية والمنافسة الذي من شأنه أن يؤدي إلى انتشار البيروقراطية.

الفصل الثاني:

الآثار القانونية المترتبة عن منح عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي

الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي.

يرتب عقد الامتياز آثاره القانونية عند قيام أملاك الدولة بإبرامه وفقا للشروط و الإجراءات القانونية لذلك كما فصلنا سابقا، و نظرا لخصوصية هذه العقود فإن تنفيذها يتطلب وسائل قانونية ملائمة و محيط قانوني مناسب على المدين القريب و البعيد، لذلك فإن تنفيذها لا يأتي إلا من خلال تضافر الجهود، و من بين الآثار القانونية تلك المترتبة على مانح الامتياز (الدولة) و المستفيد منه (المستثمر) و التي تنعكس في الحقوق و الالتزامات الملقاة على عاتقهم لتعد بذلك واجب قانوني يترتب على الإخلال بها منازعات تنشأ في مرحلة إبرام العقد أو تنفيذه.

فالمنازعة في عقود الامتياز أمر لا يمكن التشكيك فيه نتيجة للتعامل و الاحتكاك بين الأطراف المتعاقدة التي تتفاوت مصالحها بين المتطلعة إلى تشجيع الاستثمار و بين الهادفة لتحقيق أكبر ربح ممكن خاصة و أن تنفيذ هذا النوع من العقود يمتد لسنوات طويلة، وبناءا على ما تقدم سنبين في المبحث الأول تنفيذ عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي و ما يتضمنه من حقوق والتزامات طرفي العقد و في المبحث الثاني إنهاء الامتياز في مجال العقار الصناعي و المنازعات الناتجة عنه.

المبحث الأول: تنفيذ عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي.

من المعترف به قانونا أن كل عقد أيا كان مدنيا أو إداريا مبرم بين طرفين مستوفي للشروط الشكلية و الموضوعية يولد آثارا قانونية لا بد على أطراف العلاقة أن يكونوا على دراية بها و كما هو متعارف عليه في القواعد العامة فإن العقود الإدارية تختلف في طريقة إبرامها لاختلاف أطرافها بحيث منح القانون للأشخاص المعنوية العامة امتيازات لا يملكها الشخص العادي و هي امتيازات السلطة العامة و بالمقابل رتب على هذه السلطة قيودا كما رتب على الشخص المعنوي العام التزامات اتجاه المتعاقد معه و هذا الأخير بدوره يتحمل الالتزامات المترتبة من العقد المبرم بينه و بين الشخص المعنوي العام، لكن هذا لا يعني إهدار حقوق المتعاقد مع الإدارة ، ففي مجال عقد امتياز العقار الصناعي منح المشرع للمستثمر مجموعة من الحقوق و أكد عليها حين كرسها في مجموعة من المواد من أجل ضمان أمن و حماية المستثمر. وسيتم في هذا المبحث دراسة التزامات أطراف عقد الامتياز كمطلب أول ثم دراسة حقوق طرفي العقد كمطلب ثاني و طرق تنفيذ عقد الامتياز كمطلب ثالث

المطلب الأول: التزامات أطراف عقد الامتياز.

الامتياز يرتب التزامات لكل من صاحب الامتياز و الإدارة المانحة للامتياز لذا سيتم أولا دراسة التزامات صاحب الامتياز ثم التزامات الإدارة المناحة للامتياز.

الفرع الأول : التزامات صاحب الامتياز.

بما أن عقد الامتياز من العقود التي يكون فيها لشخص المتعاقد أهمية كبيرة، كان يجب أن يقوم الملتزم الذي تعاقدت معه الإدارة بتنفيذ الالتزام شخصيا ولا يجوز له أن يحيله إلى شخص أخر[1]، فمثلا إذا أرادت الشركة صاحبة الامتياز أن تحيل تنفيذ الالتزام إلى شركة أخرى تتولاه نهائيا و تتحمل بما فيه من حقوق وواجبات فإنها لا تصح إلا بموافقة الإدارة و إذا رفضت هذه الأخيرة و أصر الملتزم على حوالة كان لها أن تفسخ العقد بإرادتها المنفردة و دون تعويض للمتعاقد ، كما يجب أن يعرف المتعاقد بـأنه يقوم بإدارة مرفق عمومي و هذا يقتضي و جوب مراعاة القواعد الأساسية في سير المرافق العامة و منها مبدأ المساواة أمام المرافق العامة بالمساواة بين المنتفعين و مبدأ دوام سير المرفق بالسهر المتواصل عليه ليقدم خدماته للمنتفعين بانتظام واطراد، و مبدأ قابلية المرافق العامة للتغيير و التعديل في كل وقت وهذا يقتضي تنـفيذ

[1]- المرسوم التنفيذي 152/09، المرجع السابق، صفحة 8 .

ما تجريه الإدارة من تعديلات على شروط العقد اللائحية[1].

و قد نص المشرع الجزائري في المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام بإمكانية التفويض باستغلال المرفق العام من المفوض له تحت مسؤوليته و تحت مراقبة و إشراف السلطة المفوضة [2]، و مفاده إمكانية سلطة استغلال المرفق العام من قبل أشخاص أخرى غير السلطة العامة تحت رقابة هذه الأخيرة، فإن أخل المفوض له بالتزام من التزامات الاستغلال المفوضة له فإنه يعرضه للمسؤولية، و بالمقابل حصوله على أرباح من قبل مستخدمي هذا المرفق العام.[3]

ف الالتزامات الواقعة على عاتق صاحب الامتياز في مجال العقار الصناعي لا تختلف كثيرا عن تلك المقررة في مجال القواعد العامة و هذا ما يجعل الامتياز هنا يقترب من الامتياز في القواعد العامة، إذ أن من أهم الالتزامات الواقعة على صاحب الامتياز في مجال العقار الصناعي هو احترام ما جاءت به بنود دفتر الشروط ، بالإضافة إلى التزامه بدفع ما عليه من مصاريف و ضرائب، و كذا الالتزام باحترام الارتفاقات و الممتلكات الثقافية و سيتم تفصيل ذالك كما يلي :

أولا- الالتزام باحترام ما جاءت به بنود دفتر الشروط:

يعتبر دفتر الشروط من أهم الخصائص التي يمتاز بها عقد الامتياز في القواعد العامة عن تلك العقود المعروفة في القانون الخاص، إذ من خلاله تبرز امتيازات السلطة العامة التي تمتاز بها الإدارة المانحة للامتياز، و يقع على المتعاقد معها أي صاحب الامتياز احترام ما جاء بدفتر الشروط خلال مدة العقد دون أن يتمكن من مناقشة مضمون دفتر الشروط، و لعل أهم بند يمتاز به دفتر الشروط والذي اشترط المرسوم 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية أن يتضمنه هو منع تأجير حق الامتياز و بيعه من الباطن و في حالة إخلال صاحب الامتياز بأحد بنود دفتر الشروط يمكن للإدارة صاحبة الامتياز ممثلة في إدارة أملاك الدولة من اللجوء إلى العدالة قصد إسقاط حق الامتياز.

[1]- سماعين نادية، عقد الامتياز في المرافق العامة ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2008، صفحة 19 .

[2] - المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 2457/15، صفحة 47.

[3] - المادة 210 المرجع نفسه.

ثانيا- الالتزام بدفع مصاريف وضرائب:

لقد تضمن دفتري الشروط النموذجيين المرفقين بالمرسومين 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها على أن صاحب الامتياز بالإضافة إلى التزامه بدفع ما عليه من إتاوة سنوية فهو ملزم أيضا بدفع المصاريف التالية:

- مصاريف الإعلانات و الملصقات و النشرات أو أية مصاريف أخرى مستحقة قبل المزايدة .
- رسم النسخة الأصلية لمحضر البيع و الملحقات المشتركة ، كدفتر الشروط والمخطط الإجمالي .
- رسم تسجيل الملحقات المشتركة .

يتحمل كل فائز بصفة منفردة :

- أجر مصلحة أملاك الدولة .
- حقوق التسجيل .
- رسم الشهر العقاري :

نلاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم ينص على ضرورة شهر عقد الامتياز لا بموجب الأمر 04/08 الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية ولا بموجب مراسيمه التنفيذية ،غير أنه جعل بموجب دفتر الشروط النموذجي السالف الذكر رسم الشهر العقاري على عاتق صاحب الامتياز ويفهم من ذالك أن شهر الامتياز إلزامي، كما تم التأكيد على ذالك بموجب التعليمات الداخلية لمديرية أملاك الدولة السالفة الذكر، وعليه فان ذالك يؤكد على أن الامتياز ينشأ عنه حق عيني عقاري كما سبق الإشارة له ، و هنا يصبح الامتياز يميل إلى العقود العامة المعروفة في مجال القانون المدني، و لعل أهم هذه العقود الإيجارات الطويلة المدى، إذ أن الأصل في عقد الإيجار الرضائية[1]، لكن عقود الإيجار الطويلة الأمد يشترط فيها الرسمية والشهر [2] ، و بالنسبة للقانون

[1]- عبد السلام ذيب ، عقد الإيجار المدني، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر، سنة 2001 الطبعة الأولى، صفحة 13 .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد المجلد الأول العقود الواردة على الانتفاع بالشيء الإيجار والعارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، صفحة 195.

المصري الإيجارات التي تفوق 9 سنوات وبالنسبة للقانون الجزائري الإيجارات التي تفوق اثنا عشر سنة طبقا للمادة السابعة عشر من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري[1]، وعليه فان المشرع الجزائري وباشتراطه شهر الامتياز و كأنه يدخله ضمن عقود الإيجارات الطويلة الأمد خاصة و إن كل من العقدين يسمحان بالانتفاع بالعين محل العقد و كذا يبرمان لمدة طويلة .

- ثمن النسخة التنفيذية عند الاقتضاء.

و قد تضمن دفتري الشروط السالف الذكر أيضا أن صاحب الامتياز ملزم أيضا بدفع بتحمل كل الضرائب و الرسوم و المصاريف الأخرى التي ستلحق بالأصل العقاري الممنوح عليه حق الامتياز و يتكفل ابتدءا من تاريخ بدأ الانتفاع بكل التكاليف المتعلقة بالمدينة و شبكة الطرق و الشرطة و غيرها و كذا التنظيمات الإدارية الموجود أو التي ستوضع بدون أي استثناء و أي تحفظ .

ثالثا- الالتزام باحترام الارتفاقات و الممتلكات الثقافية:

ينتفع الفائز بالمزاد بالارتفاقات الايجابية و يتحمل الارتفاقات السلبية ، الظاهرة منها أو الخفية، الدائمة أو المنقطعة التي يمكن أن تثقل الأصل العقاري محل منح حق الامتياز، الا إذا تذرع ببعضها و اعتذر عن الأخرى تحت مسؤوليته دون أي طعن ضد الدولة و دون أن يلتمس ضمان الدولة بأي حال من الأحوال و دون أن يمكن هذا الشرط من منح أكثر من الحقوق الناتجة عن القانون أو من السندات الشرعية غير المتقادمة ، سواء للفائز بالمزاد أو للغير، كما أن الدولة تحتفظ بملكية كل الممتلكات الثقافية، خصوصا البنايات و الفسيفساء و النقوش الخفية و البروز التماثيل والميداليات و المزهريات و النقوش و الكنوز والنقود القديمة و الأسلحة وكذالك المناجم و المعادن الموجودة و التي قد تكتشف في الأصل العقاري محل الامتياز أو في باطنه، و عليه يجب على المستفيد من الامتياز إبلاغ بكل الممتلكات الثقافية والأشياء الأثرية المكتشفة على قطعة الأرض محل الامتياز مدير أملاك الدولة المختص إقليميا الذي يعلم مدير الثقافة للولاية، قصد إعمال القانون 04/98 المؤرخ في 15 يونيو 1998 و المتعلق بحماية التراث الثقافي [2] حيز التنفيذ .

[1]- الأمر 74/75 المؤرخ في 08 ذي القعدة 1395، الموافق ل 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري جريدة رسمية العدد 92، سنة 1975، صفحة 1206.

[2]- القانون 04/98 المؤرخ في 20 صفر 1419، الموافق ل 15 يونيو1998، المتعلق بحماية التراث الثقافي جريدة رسمية العدد 44 سنة 1998، صفحة 3 .

الفرع الثاني: التزامات الإدارة المانحة للامتياز.

إن حقوق صاحب الامتياز تشكل التزامات الإدارة المانحة للامتياز، بالإضافة إلى الالتزامات العامة المتعلقة بالعقد و تنفيذه لكون الامتياز عقد، و عليه يستلزم احترام الامتياز و تنفيذه من طرف الإدارة المانحة للامتياز و من طرف القاضي، خاصة عند تأويل بنود العقد الغامضة [1].

المطلب الثاني: حقوق أطراف عقد الامتياز.

قام المشرع الجزائري بتكريس مجموعة من الحقوق يتمتع بها طرفي العقد تتصل أساسا بموضوع الامتياز، إذ سيكون من الصعب إن لم يكن من المستحيل إيجاد أطراف تقبل التعاقد مع الإدارة إن لم تتمتع بحقوق معينة تدفعها للتعاقد، كما ان هذه الحقوق تعود بأهداف تنموية و تشجيعية للاقتصاد الوطني وبالتالي فهو يعود بالفائدة للطرفين.

الفرع الأول: حقوق صاحب الامتياز.

تختلف الحقوق المترتبة عن الامتياز في مجال العقار الصناعي عن تلك المقررة لصاحب الامتياز في مجال الامتياز وفق القواعد العامة، إذ أنه و كما سبق دراسته فان من الأهم الحقوق المقررة لصاحب الامتياز وفق القواعد العامة هي الحق في اقتضاء رسوم من المنتفعين من المرفق العام، و نظرا لكون موضوع الامتياز في مجال العقار الصناعي ليس مرفقا عاما وإنما ملك عقاري من الأملاك الخاصة للدولة فان الامتياز في هذه الحالة يرتب حقوق أقرها الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و المراسيم التطبيقية له وهي الحق في الحصول على رخصة بناءا، الحق في ترتيب رهن عقاري، الحق في التنازل بعد إتمام المشروع و سيتم تفصيل ذالك كما يلي:

أولا- الحق في الحصول على رخصة بناء:

لصاحب الامتياز الحق في حصول على رخصة بناء على القطعة الأرضية محل انجاز المشروع الاستثماري محل الامتياز [2] على أن يحترم قواعد التعمير ومعاييره والبيئة كما سيتم شرحه في التزامات صاحب الامتياز .

[1]- علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، الجزائر 2008، صفحة 359 .

[2]- المادة 11 من الأمر 04/08، المرجع السايق، صفحة 5 .

ثانيا- الحق في ترتيب رهن عقاري:

لصاحب الامتياز بالإضافة إلى الحق في الحصول على رخصة بناءا ، الحق في ترتيب رهن عقاري على الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز[1]، و كذا البنايات المقرر إقامتها على الأرض الممنوح امتيازها و ذالك لضمان القروض الممنوحة لتمويل المشر وع الذي تمت مباشرته فقط و نلاحظ أن المشرع اعتبر أن الامتياز يرتب حقا عينيا عقاريا .

ثالثا- الحق في التنازل عن ملكية البنايات المنجزة بعد إتمام المشروع الاستثماري:

في حالة إتمام المشروع الاستثماري من طرف صاحب الامتياز تكرس إجباريا ملكية البنايات المنجزة من طرفه على الأرض الممنوح امتيازها [2]، و ذالك بمبادرة من هذا الأخير و بموجب عقد موثق، و قد اعتمد المشرع هذا الحل لعدم حصول نزاعات حول ملكية البنايات المنجزة من طرف صاحب الامتياز و لعدم تطبيق قواعد الالتصاق في هذا المجال، غير أنه بالإضافة إلى التنازل على البنايات المنجزة كما سبق بيانه فقد نص المشرع على التنازل على الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز، وهنا قد يثور التساؤل حول إن كان التنازل يتم على الحق العيني العقاري المحدد بالبناية المنجزة أو الحق العيني العقاري المتعلق بكل القطعة الأرضية محل الامتياز؟ و سيتم تفصيل ذالك في الفرع الثاني من هذا المبحث بمناسبة دراسة تحول الامتياز إلى تنازل، كما تجدر الإشارة أن المرسوم 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية اشترط في نص المادة التاسعة عشر منه [3] شروط لكي يتم التنازل و هي كما يلي :

- إنجاز البناية المقررة في المشروع الاستثماري المعاينة قانونا بشهادة مطابقة مسلمة من مصالح التعمير.
- بدأ النشاط المعاين قانونا، حسب الحالة، من لجنة المساعدة المذكورة سابقا، أو من الهيئة المكلفة بالمدينة الجديدة أو الهيئة المكلفة بالتوسع السياحي .
- يجب أن يكون بدأ النشاط معاين قانونا من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بالنسبة للمشاريع التي تكون موضوع تصريح بالاستثمار .
- يجب إعلام إدارة أملاك الدولة تحت طائلة البطلان بأي معاملة يحتمل إجراؤها على حق الامتياز .

[1]- المادة 11 من الأمر 04/08، المرجع السابق، صفحة 5.
[2]- المواد 13 و 14 من الأمر 04/08 المرجع نفسه، صفحة 5.
[3]- المادة 19 من المرسوم التنفيذي152/09، المرجع السابق، صفحة 6 .

الفرع الثاني: حقوق الإدارة المانحة للامتياز.

إن أهم حق يقرر للإدارة المانحة للامتياز يتمثل في ضرورة احترام بنود دفتر الشروط من طرف صاحب الامتياز و هذا قد تم شرحه في النقطة السابقة ، كما أن من حقوق الإدارة المانحة للامتياز دفع صاحب الامتياز مقابل الانتفاع بالعين محل الامتياز و هذا حسب الشكل التالي [1] :

- عندما يمنح الامتياز عن طريق المزاد العلني، فان مبلغ الإتاوة السنوية يمثل المبلغ الناتج عن عملية المزايدة .
- عندما يمنح الامتياز بالتراضي، يجب أن تمثل الإتاوة السنوية المحددة من طرف إدارة أملاك الدولة 20/1 (5%) من القيمة التجارية للأصل العقاري والذي يمثل السعر الافتتاحي عندما يمنح الامتياز عن طريق المزاد العلني .
- و يتم تحيين قيمة الإتاوة السنوية كل إحدى عشر سنة على أساس تقييم تعده مصالح أملاك الدولة بالرجوع إلى السوق العقارية .

كما يمكن أن تستفيد المشاريع الاستثمارية المستفيدة من الامتياز بالتراضي، بناءا على اقتراح المجلس الوطني للاستثمار و بعد قرار من مجلس الوزراء من تخفيض مبلغ الإتاوة الإيجازية السنوية المحددة من طرف إدارة أملاك الدولة، وهنا نلاحظ أن المشرع استعمل مصطلح الإتاوة الايجارية و كأن المشرع يعترف بأن الامتياز يقترب من عقد الإيجار .

المطلب الثالث : طرق تنفيذ عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي .

سيتم في هذا المطلب دراسة انطلاق الامتياز و كذا الضمانات المتعلقة بالامتياز، و سيرورة الامتياز ومدته .

الفرع الأول: انطلاق الامتياز في مجال العقار الصناعي.

إن الامتياز يكرس بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر الأعباء يحدد بدقة برنامج الاستثمار و كذا بنود و شروط منح الامتياز [2]، و فور تسليم عقد الامتياز تجسد عملية حيازة القطعة الأرضية الممنوحة و يبدأ الانتفاع عن طريق محضر يعدم المدير الولائي لأملاك الدولة، كما يجب على صاحب الامتياز أن يحترم الآجال المحددة له بموجب دفتر الشروط فيما يتعلق بالانطلاق في الأشغال ، و فيما يتعلق بآجال التنفيذ ، كما يمكن أن تمدد أجال انطلاق و

[1]- المادة 15 من المرسوم التنفيذي 152/09 المرجع السابق، صفحة 5، و المادة 20 من المرسوم التنفيذي 153/09،المرجع السابق صفحة 15.
[2]- المادة 10 من الأمر 04/08، صفحة 5 .

تنفيذ الأشغال المنصوص عليها في دفتر الشروط إذا حال سبب قاهر، ولا يمكن في أي حال من الأحوال اعتبار الصعوبات المتعلقة بالتمويل سببا قاهرا.

الفرع الثاني : الضمانات المتعلقة بالامتياز في مجال العقار الصناعي.

لقد أنشأ المشرع الجزائري قرينة قانونية قاطعة على أن الراسي عليه المزاد يعتبر عارفا تمام المعرفة للقطعة الأرضية التي اكتسب عليها منح الامتياز و يأخذها في الحالة التي اكتسبها فيها دون أن يحق له أن يطلب أي ضمان أو أي تخفيض في الثمن بسبب الإتلاف أو خطأ في تعيين القطعة أو مساحتها و لا يمكن له إجراء أي طعن حول ذالك، كما تبقى القطعة الأرضية محال امتياز مثقلة بامتياز خاص يضمن حقوق الدولة، إلى اليوم انتهاء العقد .

الفرع الثالث :سيرورة الامتياز في مجال العقار الصناعي ومدته.

يمنح الامتياز لمدة أدناها ثلاثة وثلاثون سنة قابلة للتجديد مرتين أقصاها تسعة وتسعون سنة [1]، و في حالة عدم التجديد يتعين على مالك البنايات دفع إتاوة ايجارية سنوية لفائدة الدولة نحددها إدارة أملاك الدولة استنادا إلى السوق العقارية كما أن الراسي عليه المزاد عليه أن يقوم بدفع كل ما عليه من مصاريف و الإتاوة إلى صندوق مفتش أملاك الدولة.

[1]- المادة 04 من الأمر 04/08، المرجع السابق، صفحة 4 .

المبحث الثاني: إنهاء الامتياز في مجال العقار الصناعي.

سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين الأول يتعلق بإنهاء . المملوك من طرف الدولة.

المطلب الأول : إنهاء الامتياز في مجال العقار الصناعي

ينتهي الامتياز إما بطريقة طبيعية بانتهاء المدة المحددة له و إما بطريقة غير طبيعية و ذالك عن طريق الفسخ .

الفرع الأول:إنهائه بالطريقة العادية

ينتهي الامتياز بانتهاء المدة القانونية المحددة له لذا سيتم من خلال هذا الفرع التطرق أولا لمدة الامتياز ثم أثار انتهاء الامتياز نهاية طبيعية.

أولا- المدة القانونية للانتهاء العادي للامتياز:

لقد أقر المشرع الجزائري مدة الامتياز الأدنى 33 سنة قابلة للتجديد مرتين[1]، لذا ينتهي في مدة ثلاثة وثلاثون سنة في حالة عدم تجديده، و ينتهي في ستة وستون سنة في حالة تجديده مرة واحدة، و ينتهي في تسعة وتسعون سنة في حالة تجديده مرتين، ونشير هنا أن الامتياز يبرم لمدة 33 سنة كحد أقصى وعليه يجوز إبرامه لمدة أقل من ذلك، لكن السؤال المطروح هو إن تم منح الامتياز لمدة تقل عن 33 سنة فهل يمكن التجديد لمدة تساوي 33 سنة، وهنا نقول أن الأصل الجواز طالما أن الامتياز لا يتجاوز 99 سنة.

ثانيا- الآثار القانونية للانتهاء العادي للامتياز:

عند انتهاء الامتياز بطريقة عادية تسترجع الدولة العقار محل الامتياز غير أنه تثور في هذه الحالة إشكالية ملكية القطعة الأرضية المقام عليها البنايات ، إذ أن البنايات المنجزة من طرف صاحب الامتياز وفقا للشروط المحددة في دفتر الشروط و وفقا لقواعد التعمير تملك لصاحب الامتياز كما سبق بيانه ، و هنا إما المرسوم 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية على أنه تملك الحق العيني العقاري إجباريا فهل يفهم من ذالك أن صاحب الامتياز يملك القطعة الأرضية المقام عليها البناية أو تطبق قواعد الالتصاق المنصوص عليها في القانون المدني، إذ يتم التنازل لصاحب الامتياز على القطعة الأرضية المقام عليها البناية بناءا على تعويض هذا الأخير الإدارة المانحة للامتياز.

[1]- المادة 04 من الأمر 04/08 المرجع السابق، الصفحة 4.

الفرع الثاني : إنهائه بالطريقة الغير عادية .

ينتهي الامتياز عن طريق الفسخ في أي وقت باتفاق الطرفين و بمبادرة من الإدارة و هذا ما يعرف بإسقاط حق الامتياز :

أولا- الفسخ الإتفاقي للامتياز:

قد تضمن دفتر الشروط النموذجي المرفق بالمرسومين التنفيذيين 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية[1] والمرسوم 153/09 المحدد لشروط كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها[2] الإشارة على إمكانية انتهاء عقد الامتياز عن طريق التراضي غير أنه لم يحدد كيفية تطبيق هذا الفسخ الاتفاقي لذا فلا بد من الرجوع إلى القواعد العامة في مجال الفسخ الاتفاقي، و عليه قد يتضمن العقد محل الفسخ في مجال القواعد العامة شرطا يقضي بفسخ العقد من تلقاء نفسه بسبب عدم التنفيذ، وعموما يحدد المتعاقدان بمقتضى هذا الشرط المسمى بشرط الفسخ الاتفاقي، الشرط الفاسخ الصريح أو الشروط التي يتحقق معها فسخ العقد دون حاجة إلى حكم قضائي، و في غياب صيغة قانونية معينة لشرط الفسخ الاتفاقي يتمتع المتعاقدين بحرية تامة في تحديد صياغته، غير أنه لا بد من مراعاة الشروط حتى تكون إرادتهما واضحة في هذا المجال ،و أن لا تقتصر صياغة الشرط على تكرار أو تذكير بالقاعدة العامة، فبالإضافة إلى وجود اتفاق صريح بين المتعاقدين يقضي بفسخ العقد عند عدم تنفيذ أحدهما لالتزاماته يجب أن تنصرف إرادتهما إلى استبعاد الفسخ القضائي، فالغرض من الشرط الفاسخ هو استبعاد الفسخ القضائي، أي تجنب السلطة التقديرية للقاضي، حيث يقتصر دوره على معاينة مدى توافر الشروط التي وضعها المتعاقدين من أجل تحقق الفسخ وتثبيت ذلك، فالفسخ يتحقق بمجرد تحقق الشروط و هذا عكس ما يحصل في الفسخ القضائي[3]، كما أنه يمكن للمتعاقدين القيام بإجراء فسخ العقد في أية مرحلة كان عليها تنفيذ العقد بإتباع نفس إجراءات التعاقد أي عن طريق عقد يتضمن فسخ العقد محرر من طرف مدير أملاك الدولة.

[1]- المرسوم التنفيذي 152/09، المرجع السابق، صفحة 8.
[2]- المرسوم التنفيذي 153/09، المرجع السابق، صفحة 21.
[3]- علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، المرجع السابق، صفحة 435 .

ثانيا- إسقاط الامتياز:

في حالة إخلال صاحب الامتياز بالتزاماته التعاقدية أجاز المشرع للإدارة المتعاقدة معه، إلى اللجوء إلى إسقاط عقد الامتياز و ذالك كما هو الحال في مجال القواعد العامة كما سبق بيانه، و ذالك حسب ما أقرته دفتري الشروط النموذجية المرفقين بالمرسومين 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و153/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها إذ أنه في حالة عدم احترام المستفيد من الامتياز بنود دفتر الشروط يجب على الإدارة المتعاقدة معه أن توجه له اعتذارين برسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام، فإذا كان ذالك بدون جدوى، تلجأ الإدارة إلى الجهات القضائية المختصة و التي تباشر إجراءات إسقاط الحق وهنا يجب التفريق بين الحالات التالية :[1]

- عند عدم انتهاء صاحب الامتياز من المشروع الاستثماري في الأجل المحدد في عقد الامتياز مع احترام طبيعة المشروع و البرنامج المحدد في دفتر الشروط ورخصة البناء، يمكن منح صاحب الامتياز أجلا إضافيا من سنة إلى ثلاثة سنوات حسب طبيعة المشروع الاستثماري .
- في حالة عدم إتمام المشروع عند انتهاء الأجل الإضافي، فإن إسقاط حق الحق يؤدي الدفع الدولة تعويضا مقابل فائض القيمة التي أتى بها المستثمر على القطعة الأرضية من خلال الأشغال المنجزة بصفة نظامية دون أن يتجاوز هذا المبلغ قيمة المواد و سعر اليد العاملة المستعملة مع اقتطاع نسبة 10% على سبيل التعويض، و تحدد مصالح أملاك الدولة المؤهلة إقليميا فائض القيمة .
- عند إنجاز البنايات في الآجال المحددة و بدون مطابقتها للبرنامج المحدد أو لرخصة البناء فان إسقاط الحق يتم بدون تعويض .
- عند عدم انجاز المشروع في الآجال المحددة مع عدم مطابقة البنايات مع البرنامج المحدد أو لرخصة البناء، فإنه لا يمكن لصاحب الامتياز طلب الاستفادة من تعويض
- عند النطق بهدم البنايات من طرف القضاء المختص، فإنه يتعين على صاحب الامتياز و بمصاريفه الخاصة القيام بإعادة القطعة الأرضية محل الامتياز إلى حالتها الأصلية .

[1]- علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، المرجع السابق، صفحة 437 .

- تحول الامتيازات و الرهون التي يحتمل أنها أثقلت القطعة الأرضية بسبب صاحب الامتياز المخل بالتزاماته إلى مبلغ التعويض الناجم عن إسقاط الحق.

و تجدر الإشارة هنا و كما سبق بيانه أن المشرع أجاز للإدارة اللجوء إلى إسقاط حق الامتياز في حالة إخلال صاحب الامتياز بالتزاماته التعاقدية في مجال الامتياز الواقع على الأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، و ذالك كما هو موجود في مجال الامتياز الواقع على المرافق العامة أي امتياز حسب القواعد العامة والذي تم شرحه في الفصل الأول، غير أن الاختلاف بينهما هو أن إسقاط الامتياز في مجال القواعد العامة وكما سبق شرحه يتم بدون اللجوء إلى القضاء، في حين أن الامتياز في مجال العقار الصناعي يتم عن طريق القضاء، لكن المشرع استعمل في هذه الحالة القضاء المختص دون أن يبين الجهة القضائية المختصة و سنحاول تفصيل ذالك في المطلب الثالث من هذا المبحث عند الحديث على منازعات الامتياز.

إنه و بعد دراسة طرق إنهاء الامتياز في مجال العقار الصناعي نجدها تقترب كل القرب من طرق إنهاء الامتياز وفق القواعد و هذا ما يدعم فكرة أن الامتياز في مجال العقار الصناعي هو نفسه امتياز المرفق العام، خاصة و أنه سواء في مجال القواعد العامة أو في مجال العقار الصناعي فان المشرع لم يبين كيف يمكن لصاحب الامتياز فسخ العقد في حالة إخلال الإدارة بالتزاماته، و كأنه لا يجوز له ذلك خاصة و أنه عند الحديث على الضمانات في الفرع الثاني من المطلب الثاني من هذا المبحث رأينا أن المشرع منع على صاحب الامتياز الاحتجاج بعدم معرفته للقطعة محل الامتياز أو خطئه فيها.

المطلب الثاني: المنازعات الناتجة عن إنهاء عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي.

تتشكل المنازعات العقارية من جميع المسائل القانونية العالقة في ميدان ملكية العقار الصناعي في حد ذاته، وعملية الانتفاع به عن طريق الاستغلال أو الاستثمار [1] ، وسنحاول في هذا المطلب دراسة أولا تحديد طبيعة المنازعات المتعلقة بالامتياز في مجال العقار الصناعي في فرع أول ثم الجهة القضائية المختصة في حل هذه المنازعات في فرع ثاني .

الفرع الأول: تحديد طبيعة المنازعات المتعلقة بالامتياز في مجال العقار الصناعي.

إن الامتياز عقد وعليه فهو يمر على ثلاثة مراحل أساسية وهي الإبرام، التنفيذ، والإنهاء، و عليه يتم في هذا الفرع دراسة كل منازعات كل مرحلة من هذه المراحل في شكل ثلاثة نقاط أساسية:

[1]- بوجردة مخلوف ، العقار الصناعي ، المرجع السابق ، صفحة 88 .

أولا- منازعات إبرام الامتياز في مجال العقار الصناعي:

كان الامتياز يبرم في البداية في إطار المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر عن طريق قرار إداري، صادر عن وكالة ترقية الاستثمار أو دعمه أو اللجنة الولائية لدعم الاستثمار، لذا فقد يحدث أن لا ترد الوكالة أو اللجنة على طلب المعني بالامتياز في الآجال المحددة أو ترد عليه بالرفض، أو تمنح المستثمر نظام غير النظام الذي طلبه فهنا و طبقا للمواد تسعة، الرابعة عشر ، والعشرون من المرسوم التشريعي السالف الذكر [1] يمكن للمستثمر أن يرفع طعنا إداريا للفصل في قرار الرفض الضريح أو الضمني للوكالة إلى السلطة الوصية عليها، وطعن يقدم لرئيس الحكومة الذي يفصل في الطلب في أجل 15 يوما من يوم إيداع الطلب بقرار إداري غير قابل للطعن القضائي، في حين أنه و بعد التعديل بموجب القانون المتعلق بتطوير الاستثمار الأمر 03/01 تدارك المشرع ذالك وأصبح يمكن الطعن في القرار السالف الذكر أمام القضاء[2]، غير انه وبصدور الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و المراسيم التنفيذية له أصبح الامتياز يمنح مباشرة بموج ب عقد تبرمه مصالح إدارة أملاك الدولة بناءا على مزايدات و استثناءا عن طريق التراضي بموجب الإجراءات السالفة شرحها ، غير أن المشرع لم يوضح الطريقة التي من خلالها يمكن للمستثمر الطعن في إجراءات المزايدة، أو في قرار الترخيص بإجراء المزايدة، أو في العقد المبرم من مصالح إدارة أملاك الدولة، فهل يفهم من ذالك أن المشرع الجزائري جعل من هذه الإجراءات إجراءات غير قابلة للطعن القضائي أو أنها تخضع للقواعد العامة، و من المنطقي فإن قرار الترخيص بالامتياز و قرار رسو المزاد يمكن الطعن ضدهما في حالة عدم شرعيتهما، في حين أن العقد المتضمن إبرام الامتياز هو عقد تنفيذي لقرار رسو المزاد ففي حالة إلغاء قرار رسو يلغى معه العقد .

ثانيا- منازعات تنفيذ الامتياز في مجال العقار الصناعي:

كان الامتياز في إطار المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر يمنح عن طريق قرار إداري ما سبق بيانه و عليه فانه في حالة إخلال صاحب الامتياز بالتزاماته يمكن للوكالة السالفة الذكر أن تقوم بسحب قرار الامتياز عن طريق قرار حسب مبدأ توازي الأشكال، و هنا يمكن للمستثمر صاحب الامتياز أن يطعن في هذا القرار أمام القضاء، وهذا الحكم لا يمكن التكلم عليه في إطار الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز

[1]- المواد 09 و 14 و 20 من المرسوم التشريعي 12/93، المرجع السابق، صفحة 6 ، 7 .
[2]- بوجردة مخلوف، العقار الصناعي، المرجع السابق ، صفحة 99 .

على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية لأنه أصبح لا يمكن سحب الامتياز عن طريق قرار فلابد من اللجوء إلى القضاء ، و عليه فان خلال تنفيذ الامتياز لا يمكن تصور إلا المنازعات التي قد تنشأ بين صاحب الامتياز و الغير حول الحدود أو حول التعدي الذي قد يتسبب فيه صاحب الامتياز للغير، وهنا إذا كان النزاع متعلق بأصل الملكية فان الدعوى ترفع ضد الإدارة لأنها هي مالكة الأصل العقاري، فيحين إذا كان النزاع متعلق حول قيام صاحب الامتياز بالتعدي على الغير فان الدعوى ترفع ضد صاحب الامتياز، أما في الحالة العكسية أي في حالة ما تم الاعتداء على صاحب الامتياز من طرف الغير، فإنه إذا كانت المنازعة حول أصل الملكية فان الدعوى ترفع من صاحب الامتياز ضد الغير مع إدخال الإدارة في النزاع أو من الإدارة ضد الغير لأن ذالك يشكل شكل من أشكال اعتداء على الملكية العقارية الخاصة للدولة أين يجب على الدولة حماية التدخل من أجل حماية أملاكها [1]، أما في حالة الاعتداء المادي فان الدعوى ترفع من صاحب الامتياز ضد الغير .

ثالثا- منازعات فسخ الامتياز في مجال العقار الصناعي:

دون إطالة فيما يخص منازعات فسخ الامتياز لأن ها سبقت الإشارة لها فإنه في حالة إخلال صاحب الامتياز بالتزاماته التعاقدية أجاز المشرع للإدارة اللجوء إلى القضاء المختص قصد طلب فسخ الامتياز، كما أنه تجدر الإشارة أنه في حالة الفسخ الاتفاقي ، و في حالة عدم الاتفاق على التعويض أو على إرجاع الحالة التي كانت عليها قبل التعاقد يمكن لأحد أطراف عقد الامتياز اللجوء إلى القضاء قصد الفصل في النزاع.

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة في حل المنازعات المتعلقة بالامتياز في مجال العقار الصناعي.

يعد الاختصاص في مجال منازعات القضائية المتعلقة بالامتياز من أهم الإشكالات القانونية في مجال الامتياز، لذا سيتم أولا تحديد المنازعات الخاضعة لاختصاص القاضي الإداري، ثم المنازعات الخاضعة لاختصاص القاضي العادي.

أولا- المنازعات الخاضعة لاختصاص القاضي الإداري:

عملا بنص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية القديم [2]، و نص المادة 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد [3]، فإن المنازعات المثارة بين صاحب الامتياز و الإدارة المانحة للامتياز يؤول الاختصاص فيها إلى القاضي الإداري ، و هذا عملا باعتماد

[1]- أعمر يحياوي، منازعات أملاك الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة، الجزائر، سنة 2009، صفحة 76.

[2]- الأمر 154/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم .

[3]- القانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

الجزائر المعيار العضوي في تحديد النزاع الإداري فكل نزاع تكون الدولة طرف فيه يكون الاختصاص فيه للقاضي الإداري، و عليه فان المنازعات السالف شرحها القائمة والتي تكون الدولة طرفا فيها تخضع لاختصاص القاضي الإداري، كما تجدر الإشارة وطبقا للتعليمة الوزارية الصادرة عن مديرية عمليات الأملاك الوطنية والعقارية بالمديرية العامة للأملاك الوطنية[1]، فانه يشترط وجوبا ذكر السيد وزير المالية إلى جانب المصالح المدعية والمدعى عليها بصفته ممثلا للدولة.

ثانيا- المنازعات الخاضعة لاختصاص القاضي العادي:

بدون أي شك المنازعات التي تنشأ بين صاحب الامتياز و الغير حول تنفيذ عقد الامتياز سواء التي ترفع من الغير أو التي ترفع من طرف صاحب الامتياز تخضع لاختصاص القاضي العادي، كونها منازعات بين الخواص خاصة تلك المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية، في حين أن المنازعات التي تكون الإدارة طرف فيها وكما سبق بيانه تخضع لاختصاص القاضي الإداري ، غير أن هناك من يرى أن منازعات فسخ الامتياز تخضع للقاضي الإداري، على أساس أولا أن الامتياز عقد إيجار طويل المدة لمن يدخله ضمن الإيجارات الطويلة المدة، لذا يدخل ضمن استثناءات المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية القديم و هذا التبرير لم يعد صحيحا بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد و الذي لم يجعل دعاوى الإيجار من اختصاص القاضي العادي ، وثانيا أن الامتياز ينشأ عنه حق عيني عقاري و القاضي العادي أقرب إلى أحكام الفسخ وإسقاط الحقوق العينية العقارية منه على القاضي الإداري الذي يعتبر قاضي ملائمة و تقدير المشروعية كقاعدة عامة[2]، إلا أن هذا التبرير مردود أيضا لأن المشرع الجزائري اعتمد كقاعدة عامة المعيار العضوي كقاعدة عامة لتحديد المنازعة الإدارية خاصة بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

[1]- التعليمة الصادرة عن مديرية عمليات الأملاك الوطنية والعقارية للمديرية العامة للأملاك الوطنية ، حاملة لرقم 6508 المؤرخة بتاريخ 2007/08/21 المتعلقة بالمنازعات .

[2]- بوجردة مخلوف، العقار الصناعي، المرجع السابق ، صفحة 111 .

بعد أن تم دراسة الآثار القانونية المترتبة عن عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي في هذا الفصل تستخلص أن الامتياز في هذا المجال هو عقد محدد المدة شأنه كشأن الامتياز في مجال القواعد العامة يبرم بين الإدارة المانحة للامتياز و صاحب الامتياز والذي يشترط أن يكون شخص طبيعي أو معنوي من أشخاص القانون الخاص، و يتضمن كذالك دفتر الشروط و يعد جزء لا يتجزأ منه ، كما يمكن للإدارة المانحة للامتياز توقيع جزاءات على صاحب الامتياز في حالة إخلاله بالتزاماته و مسؤولياته، و تخضع منازعاته للقضاء الإداري، وعليه و بناءا لما سبق يقترب الامتياز في مجال العقار الصناعي كثيرا من الامتياز قي مجال القواعد العامة في النقاط السالفة الذكر، غير أنه يختلف عنه في أنه لا يتضمن قرارات تنفيذية كون أن صاحب الامتياز حر في تسيير الأملاك خلال مدة العقد، كما أن موضوعه أملاك تابعة للأملاك الوطنية الخاصة كانت قابلة للتنازل عليها بموجب الأمر 11/06 و لم يبقى ذالك ممكنا بموجب الأمر 04/08 إلا التنازل على البنايات المنجزة من طرف صاحب الامتياز و حق العيني الناتج عنها والتي لم يحدد المشرع أن كانت القطعة الأرضية المنجز عليها البناية أو لا ، و هذا لا يمكن تصوره في المرفق العام ويمكن تصوره في عقود القانون الخاص، كما ينشأ عن الامتياز في المجال الصناعي حق عيني عقاري واجب الشهر و التسجيل و يمكن رهنه أين يصبح الامتياز قريب من العقود الخاصة خاصة منها عقد الإيجار طويل الأمد، كما أن من حقوق صاحب الامتياز استغلال الأرض و الاستفادة من أرباحها دون أن يأخذ رسوم من المنتفعين كما في المرفق العام، و يلتزم بدفع أتاوى للإدارة ، كما لا يمكن للإدارة استرجاع الأرض محل الامتياز قبل انتهاء المدة في حالة عدم ارتكاب صاحب الامتياز إخلال بالتزاماته، و انطلاقا من ذلك فان الامتياز يقترب من العقود الخاصة خاصة منها عقد الإيجار طويل الأمد لما لهما من خصائص متشابهة، وعليه فان للامتياز في مجال العقار الصناعي خصائص الامتياز في مجال القواعد العامة وخصائص العقود الخاصة و عليه فهو عقد ذ و طبيعة خاصة تحكمه قواعد نصوص قانونية خاصة به.

الخاتمة

الخاتمة:

الامتياز يعد من أشهر و أقدم الطرق القانونية المعتمدة في تسيير المرافق العامة من طرف الخواص، استعمل منذ القدم في إدارة المرافق العامة الاقتصادية ليتطور الوضع أمام حاجة الدول إلى تدخل الخواص في تسيير مرافقها، ليصبح يشمل حتى المرافق العامة الإدارية.

وقد كان قانون أملاك الوطنية لسنة 2008 نقطة انطلاق تطبيق الامتياز في هذا المجال، رغم وجود تطبيقات سابقة في هذا المجال لكنها كانت متفرقة وغير واضحة وغير محكمة بأحكام دقيقة، كما فعل هذا القانون، وقد كان هذا التطبيق للامتياز في سنة 2008 تكريس فعلي لسياسة اقتصاد السوق، غير أنه في بداية الأمر كان الامتياز يطبق من أجل إدارة وتسيير الأملاك العقارية للمملوكة للدولة فقط، دون إمكانية إنشاء حقوق عينية عقارية أصلية على الأملاك الوطنية كما هو موجود حاليا، كما أن الدولة في البداية كانت حديثة العهد بهذا النظام القانوني في مجال الملك الوطني.

وانطلاقا من سنة 2012 بدأ التفكير من طرف الدولة الجزائرية في البحث عن مداخيل جديدة خارج المحروقات، لذا كانت الثروة العقارية الوطنية أولى اهتمامات الدولة، لذا اهتم المشرع أكثر فأكثر بهذا العقد وهو عقد الامتياز من خلال أحكام وقواعد جديدة لم تكن معروفة ومعهودة خلال سنة 2008، وهذا ما تم تسليط الضوء عليه خلال هذا البحث، لكي نتوصل إلى مدى نجاعة هذا التطبيق وانعكاساته الاقتصادية، خاصة وأن المشرع طبق الامتياز بصفة شاملة على مختلف الأملاك الوطنية العمومية، وعلى أهم العقارات المملوكة ملكية خاصة للدولة، رغم أن كل ملك من هذه الأملاك له خصوصياته.

والامتياز وفق القواعد العامة هو عقد إداري محدد المدة يختلف عن العقود الخاصة و العقود الإدارية الأخرى، يبرم بين الدولة ممثلة في الإدارة المعنية بالعقد، مع شخص طبيعي أو معنوي من أشخاص القانون الخاص أو العام يعرف بصاحب الامتياز موضوعه إدارة وتسيير مرفق عام من طرف هذا الأخير، وتحت مسؤوليته مقابل استفاء رسوم من المستفيدين من المرفق .و هذا ما أكد عليه المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

و يلتزم صاحب الامتياز بالإدارة الشخصية والمباشرة للمرفق العام مع مراعاة القواعد الأساسية للمرفق العام كالمساواة، وحفاظا على ديمومة المرفق يمنع التنازل على المرفق لصاحب الامتياز، وتبقى للإدارة مانحة الامتياز حق الرقابة والإشراف وتوقيع جزاءات في حالة إخلال صاحب الامتياز بالتزاماته خلال مدة تنفيذ العقد، كما يمكن لها فسخ الامتياز أو

استرداد المرفق حتى في حالة عدم إخلال صاحب الامتياز بالتزاماته، ومن أهم ما يتضمنه الامتياز دفتر الشروط الذي يعد جزء لا يتجزأ منه وكذا القرارات التنفيذية والتي تعد وسيلة من خلالها تواصل الإدارة المانحة للامتياز تسيير المرفق العام دون أن يكون لصاحب الامتياز دخل في ذلك، كما تخضع منازعات الامتياز للقضاء الإداري.

كما ينشأ عن الامتياز حق عيني عقاري واجب الشهر و التسجيل و يمكن رهنه أين يصبح الامتياز قريب من العقود الخاصة خاصة منها عقد الإيجار طويل الأمد، كما أن من حقوق صاحب الامتياز استغلال الأرض و الاستفادة من أرباحها دون أن يأخذ رسوم من المنتفعين كما في المرفق العام، ويلتزم بدفع أتاوى للإدارة، كما لا يمكن للإدارة استرجاع الأرض محل الامتياز قبل انتهاء المدة في حالة عدم ارتكاب صاحب الامتياز إخلال بالتزاماته لعدم وجود المصلحة العامة لكون محل العقد ليس مرفقا عاما ، وانطلاقا من ذالك فان الامتياز يقترب من العقود الخاصة ، خاصة منها عقد الإيجار طويل الأمد لما لهما من خصائص متشابهة، وعليه فان للامتياز في مجال الأملاك الوطنية الخاصة خصائص الامتياز في مجال القواعد العامة وخصائص العقود الخاصة و عليه فهو عقد ذا طبيعة خاصة تحكمه قواعد نصوص قانونية خاصة به.

و بعد أن تم تحديد الطبيعة القانونية للامتياز في مجال استغلال الأملاك الوطنية الخاصة يمكن أن نستخلص أن المشرع حاول استغلال الأملاك الوطنية الخاصة حسب طبيعتها عن طريق عقد من العقود الخاصة، أعطى له اسم الامتياز، و هو يشبه كثيرا عقد الإيجار إلا أنه خصه ببعض مميزات العقد الإداري خاصة منه امتياز المرفق العام و ذلك لفرض حماية أكثر للعقار الصناعي لما له من أهمية إستراتيجية .

كما تجدر الإشارة أن حق الانتفاع الدائم هو حق عيني عقاري، لا يمكن إسقاطه إلا إذا أثبتت الإدارة المانحة له ارتكاب المستفيد منه لخطأ يستوجب إسقاطه، وقد استقر الاجتهاد القضائي على أن إسقاط هذا الحق يتم أمام القضاء، باعتماد الإجراءات المنصوص عليها و المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي العقارية التابعة للأملاك الوطنية ويحدد حقوق المستثمرين وواجباتهم، كما أن المشرع بموجب الأمر 04/08 و الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع استثمارية السالف الذكر، لم يعطي لقواعد المنازعات قدر كبير من التفصيل كما فعل مع القانون 19/87، لذا يتعين على المشرع أن يتدخل بموجب مراسيم تنفيذية لتحديد قواعد المنازعات المتعلقة

بالامتياز في مجال العقار الصناعي، خاصة وأنه عقد جديد له طبيعة خاصة لا تبت بأي صلة بالعقود المسماة المعهودة لا في مجال القانون الخاص ولا في مجال القانون الإداري .

ومنه نقول أن المشرع طبق فعلا الامتياز بصفة شاملة على الأملاك الوطنية العقارية، لكن هذه الشمولية لا تضر بالاستثمار العقاري، طالما أن المشرع طبق عدة صور لهذا العقد بما يتماشى مع خصوصيات كل نوع وصنف من أنواع وأصناف الملكية الوطنية، لكن ولكون الامتياز تطبيق جديد في التشريع الجزائري، خاصة ما تعلق بالحق العيني العقاري الناتج عن مختلف صور الامتياز، الذي قرره المشرع الفرنسي منذ التسعينات وقرره المشرع الجزائري في سنة 2008، والذي تم تسليط الضوء عليه من خلال هذا البحث بقوة لكونه تطبيق جديد في التشريع الجزائري ويعاني العديد من النقائص، كما أنه حق عيني عقاري من نوع خاص يختلف عن الحقوق العينية الأصلية المنصوص عليها بموجب القانون المدني، لذا احتاج التفاتة علمية تبين طبيعته القانونية وأحكامه حتى لا تختلف مفهومه مع حقوق عينية أخرى.

ومما سبق نستنتج أن عقد الامتياز هو الأسلوب الوحيد لمنح الأوعية العقارية، اعتمده المشرع الجزائري من أجل توسيع و تشجيع الاستثمار و هذا ما أكده الأمر 04/08 الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية المعدل بالقانون رقم 11/11 لقانون المالية التكميلي لسنة 2011 و الذي اعتبر هذا الأخير أن أسلوب التراضي هو الأسلوب الوحيد المعتمد للحصول على الأراضي الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و ذلك بموجب قرار صادر من الوالي و عقد امتياز محرر من طرف إدارة أملاك الدولة، و هذا مفاده تكريس عدة ضمانات و آليات قانونية لحماية المستثمر و حماية الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة في آن واحد.

كما أنه ومن خلال هذا البحث تم التوصل إلى مجموعة من الملاحظات و الاقتراحات التي يتعين على المشرع التدخل من أجل تعديلها وهي كما يلي:

- الحق العيني الناتج عن مختلف صور الامتياز يفتقر لنصوص قانونية توضح أحكامه وطبيعته القانونية، لاسيما أنه حق عيني أصلي من نوع خاص يمكن رهنه، يمكن التنازل عنه، كما أنه يورث وفقا لإجراءات خاصة، لذا يتعين تعديل القانون المدني الجزائري وإدراج هذا الحق العيني ضمن الحقوق العينية الأصلية، وجعله حق من الحقوق العينية الإدارية مع توضيح طبيعته وأحكامه، وكيفيات التنازل عنه، رهنه، توريثه.
- بيع الحق العيني الناتج عن الامتياز بيعا جبريا أمام القضاء في حالة عدم دفع صاحب الامتياز ديونه البنكية، يعاني من شغور قانوني، ذلك أنه لا يمكن بيع حق عيني عقاري

مرتبط بأملاك وطنية بنفس الطريقة التي يتم من خلالها بيع أملاك الخواص كما هو موجود حاليا، لذا يتعين تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال إدراج أحكام خاصة تتعلق بكيفيات بيع الحق العيني الناتج عن الامتياز، مثلما هو عليه في مجال إجراءات بيع الحقوق الميراثية.

- الأحكام المتعلقة بالامتياز في مجال الأملاك الوطنية العمومية جاءت عامة، رغم خصوصية كل ملك من الأملاك الوطنية العمومية لذا على المشرع تخصيص كل ملك من الأملاك الوطنية العمومية بقواعد خاصة في مجال الامتياز عن طريق النصوص الخاصة بكل ملك من الأملاك.
- إجراءات منح الامتياز في مجال الأملاك الوطنية العمومية غير مقنن بموجب قانون الأملاك الوطنية، إذ لم يوضح المشرع كيفيات منحه، والإدارة المكلفة بمنحه لذا يتعين تعديل قانون الأملاك الوطنية وتحديد ذلك بدقة.
- لم يوضح المشرع مصير الرهون البنكية المضروبة على الحق العيني الناتج عن الامتياز في حالة إنهاء الامتياز بطريقة غير عادية، خاصة عندما لا ينشأ عن الإنهاء تعويض لفائدة صاحب الامتياز أين يمكن الحجز على هذا التعويض، إذ أنه عند إنهاء الامتياز بدون تعويض لا يمكن للبنك التنفيذ على الأملاك الوطنية بسبب انتهاء الحق العيني، وفي هذه الحالة يصبح البنك دائنا عاديا، وهذا ما يمكن أن يعطل العجلة الاقتصادية، لذا يتعين إنشاء صندوق مختص لتعويض البنك عن خطر إنهاء الامتياز، كما هو موجود بالنسبة لصندوق التعويض على حوادث المرور.
- يوجد ضرورة ملحة من أجل تعديل الأمر 04/08 وتوضيح الاستثمارات التي يمكن أن تكون موضوع منح الامتياز، لكي لا يتم منح امتياز في مناطق صناعية ضخمة، لمشاريع استثمارية بسيطة أو صغيرة.
- إن مصير الأراضي المنجز عليها البنايات في مجال امتياز الأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية بعد انتهاء العقد، غير واضح، ذلك أن القطعة الأرضية تبقى مملوكة للدولة ملكية خاصة في حين أن البناية ملك لصاحب الامتياز، لذا نقترح تعديل الأمر 04/08 وتمديد العمل بالامتياز القابل لتحول لتنازل في مجال الامتياز الاستثماري، مثلما هو عليه في مجال الامتياز في مجال الترقية العقارية، حتى لا يتم الاحتكام لقواعد الالتصاق مستقبلا في حالة حدوث منازعات في هذا المجال، ذلك أن قواعد الالتصاق لا تتماشى وطبيعة الأملاك الوطنية.

- على المشرع توضيح إجراءات منح الامتياز في مجال الامتياز المتعلق بالأملاك الوطنية الخاصة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية لا سيما بعد صدور قانون المالية لسنة 2015، الذي ترك اللبس بعد نزع الاختصاص في عملية المنح من لجنة المساعدة على تحديد الموقع المكلفة سابقا بتلقي ودراسة الملفات.
- على المشرع تعزيز الرقابة في مجال تنفيذ عقد الامتياز لاسيما في مجال العقار الصناعي، عن طريق إنشاء هيئات مكلفة بذلك مثلما هو عليه في مجال العقار الفلاحي عن طريق الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.
- على المشرع أن يجعل تحديد قيمة الإتاوة وفقا لقيمة العقار ووفقا للسوق العقارية، حتى لا تكون العقارات الممنوحة بنفس السعر دون أخذ بعين الاعتبار الفروقات التقنية بين العقارات.
- يتعين زرع ثقافة قانونية حول عقد الامتياز والنصوص القانونية الجديدة المتعلقة به، لاسيما عند القانونيين من خلال ندوات وملتقيات، لكون النصوص القانونية والتعديلات في هذا المجال كثيرة جدا، وتتضمن أحكام جديدة يجهلها الكثير، وذلك حتى يكون هذا الموضوع معززا بدراسات قانونية تسمح بتقديم حلول قانونية لبعض المشاكل الشيء الذي يدعم الاقتصاد الوطني.

بالإضافة إلى إشكالات قانونية متعددة لا يزال يتخبط فيها عقد الامتياز كمشكلة نقص العقار و سوء تسييره، فرغم المحاولات العديدة التي قامت بها الدولة لأجل استرجاع العديد من الهكتارات من العقارات الصناعية المهملة ليتم استغلالها في انجاز العديد من المشاريع الاستثمارية المجمدة لغياب العقار ورغم مساهماتها في اعتماد إجراء المنفعة العمومية لانجاز مناطق صناعية في بعض الولايات بغرض إزالة عائق نقص العقار و ذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 176/12، واستحداث مناطق صناعية أخرى عبر ولايات الوطن، إلا أن مشكل العقار لا زال قائما و إن وجد فهو غير مهيأ كليا و غير كافي لاستفاء الطلب العقاري.

وعليه وجب تحرير عدد أكبر من المناطق الصناعية الأكثر طلبا مع توجيه المستثمرين إلى المناطق ذات الاستعمال الصناعي أو الاقتصادي ، مع استحداث مواقع عقارية في أماكن أفل ضغطا و تركيز النظر على الأراضي الغير الفلاحية كالمناطق الغير سكنية و البعيدة عن المدن المكتظة، مع ضرورة توفير الملائمة للاستثمار باعتماد سياسة التخفيف من الإتاوة الإيجارية في المناطق الجنوبية الذي يعتبر دافع قوي للاستثمار بشرط توفير الإمكانيات اللازمة لذلك من طرق و كهرباء و مياه ....الخ.

و لإنجاح الاستثمار أكثر يجب على كل ولاية أن تجري حصيلة لما تتوفر عليه و الأسباب التي تعيق الاستثمار المنتج للثروة و الذي يحدث مناصب شغل حقيقية، ثم الانطلاق في برمجة مناطق جديدة وفق رؤى عصرية، مع تحديد أسعار العقارات بالنظر للعرض و الطلب لإرضاء طرفي عقد الامتياز أي دون المساس بأحدهما.

كما أن بروز ظاهرة البيروقراطية بصورة أكبر و المتواجدة في العديد من التصرفات الإدارية، إلا أنها قد تقل أو تكثر بالنظر إلى نوع الأسلوب المعتمد و إلى الجهة المختصة بذلك، فمنح سلطة الترخيص بقرار منح الامتياز للوالي يثير العديد من الإشكالات القانونية، مما يجعل العقود تتمحور على نفس المستثمرين.

كذلك فيما يخص القواعد القانونية حول ما يتعلق بالوسائل الجديدة لحل منازعات عقد الامتياز، وعليه يجب وضع قواعد قانونية واضحة تشير إلى ضرورة اعتماد الطرق البديلة لحل منازعات الامتياز باعتبار أن الطرق الكلاسيكية أصبحت غير كافية لوحدها.

على أمل أن يصل المشرع إلى سد جل هذه الثغرات من الناحية القانونية و العملية يكون الهدف من عقد الامتياز قد تحقق و يكون فعلا أداة فعالة لتشجيع الاستثمار.

قائمة المصادر
و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

01- الكتب و المؤلفات بالعربية:

أ- الكتب العامة:

1- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري ،الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1979 .

2- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسة الإدارية، ترجمة عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعيق، الطبعة الثالثة، سنة 1979 .

3-علي بن هادية، بلحسن البليش، الجيلالي بن حاج يحي ،القاموس الجديد معجم غربي، الشركة التونسية للتوزيع تونس و الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، الطبعة الرابعة، ديسمبر 1983.

4-سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، مصر،سنة 1993.

5-مصطفى ابوزيد، القانون الإداري، دار الكتاب العربي، مص، سنة 1993 .

6-عبد السلام ذيب، عقد الإيجار المدني، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2001.

07-حسين عثمان، أصول القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، سنة 2004.

08-سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للمنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، سنة 2005.

09-علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، سنة 2008 .

10-عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد المجلد الأول العقود الواردة على الانتفاع بالشئ الإيجار و العارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان.

ب- الكتب الخاصة:

01-كمال عليوش قربوع، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ،سنة 1999.

02-إبراهيم الشهاوي،عقد امتياز المرفق العام (B O T) دراسة مقارنة، مؤسسة الطوبجي، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة 2003 .

03-سماعين شامة،النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائري، طبعة، سنة 2003 .

04-اعمر يحياوي، نظرية المال العام، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الثالثة، الجزائر، سنة 2005.

05-مخلوف بوجردة، العقار الصناعي، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2006.

06-غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي، (نموذج العقد النفطي)، منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2008.

07-مروان محي الدين القطب، طرق خصخصة المرافق : العامة الامتياز-الشركات المختلطة-BOT تفويض المرفق العام-دراسة مقارنة، منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، سنة 2009 .

08-اعمر يحياوي، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة و الجمعيات المحلية، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، سنة 2009 .

09-وليد حيدر جابر،طرق إدارة المرفق العام للمؤسسة العامة و خصخصة منشورات حلبي الحقوقية،الطبعة الأولى ، سنة 2009 .

02-الرسائل و المذكرات:

01- سماعين نادية، عقد الامتياز في المرافق العامة، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، سنة 2008.

02- -بارة زيتوني، عقد الامتياز في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، سنة 2009 .

03-النصوص القانونية :

أ- النصوص التشريعية

01-الأمر 154/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المعدل و المتمم.

02-الأمر 74/75 المؤرخ في 08-ذي القعدة 1395، الموافق لـ12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية العدد 92، سنة 1975.

03-قانون 11/82 المؤرخ في 02 ذي القعدة 1402، الموافق لـ 21 أوت1982، المتعلق بالاستثمار الوطني الخاص، جريدة رسمية العدد 34،سنة 1982، الملغى بموجب قانون 25/88 المؤرخ في 28 ذي القعدة 1408، الموافق لـ 12 يوليو 1988، المتعلق بتوجيه الاستثمارات الخاصة الوطنية، جريدة رسمية العدد28، سنة 1982.

04-القانون 03/87 المؤرخ في 27 جمادى الأولى 1407، الموافق للأ 27 يناير 1987 المتعلق بالتهيئة، جريدة رسمية العدد05، سنة 1987،الملغى بموجب القانون 20/01 المؤرخ في 27 رمضان 1422، الموافق لـ 12 ديسمبر 2001 .

05-القانون 25/90، المتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية العدد 49، سنة 1990.
06-القانون 30/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411، الموافق لـ 01 ديسمبر 1990، المتضمن لقانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية العدد52، سنة 1990المعدل و المتمم.
07-القانون 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411، الموافق لـ 01 ديسمبر 1990، المتعلق بالتهيئة و التعمير، جريدة رسمية العدد52، سنة 1990.
08-القانون رقم 25/91 المؤرخ في 09 جمادى الثانية 1412،الموافق لـ16 ديسمبر 1991، المتضمن قانون المالية لسنة 1992، جريدة رسمية العدد 65، سنة 1991 .
09-المرسوم 18/93 المؤرخ في 16/ رجب 1414،الموافق لـ 29 ديسمبر 1993، المتضمن قانون المالية لسنة 1994، جريدة رسمية العدد 88، سنة 1993 .
10-المرسوم التشريعي 12/93 المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1414، الموافق لـ05 أكتوبر 1993، المتعلق بترقية الاستثمار، جريدة رسمية العدد 64، سنة 1993، الملغى بالأمر 01/03 المتعلق بتطوير الاستثمار.
11-القانون 27/95 المؤرخ في 08 شعبان 1416، الموافق لـ 30ديسمبر 1995، المتضمن قانون المالية لسنة 1996، جريدة رسمية العدد 82، سنة 1995 .
12-قانون 02/97 المؤرخ في 02 رمضان 1418، الموافق لـ31 ديسمبر 1997، المتضمن قانون المالية لسنة 1998، جريدة رسمية العدد89، سنة 1997 .
13-القانون 04/98 المؤرخ في 20 صفر 1419، الموافق لـ15 يونيو 1998، المتعلق بحماية التراث الثقافي، جريدة رسمية العدد 44، سنة 1998 .
14-الأمر 03/01 المؤرخ في أول جمادى الثانية 1422، الموافق لـ02 أوت 2001، المتعلق بتطوير الاستثمار، جريدة رسمية العدد 47، سنة 2001 ، الموافق عليه بموجب القانون 16/01 المؤرخ في 04 شعبان 1422،الموافق لـ21 أكتوبر 2001، المتضمن الموافقة على الأمر 03/01، جريدة رسمية العدد 62، سنة 2001 المعدل و المتمم، جريدة رسمية العدد 88، سنة 1993(ملغى بالقانون رقم 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار).
15-04/01 المؤرخ في أول جمادى الثانية 1422، الموافق لـ 20 أوت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسيرها و خوصصتها، جريدة رسمية العدد 47،سنة 2001 المعدل و المتمم بالأمر 01/08 المؤرخ في 08 فيفري 2008، جريدة رسمية عدد 11، سنة 2008.

16-قانون 11/02 المؤرخ في 20 شوال 1423، الموافق لـ24 ديسمبر 2002، المتضمن قانون المالية لسنة 2003، جريدة رسمية العدد 86، سنة 2002.

17-القانون 03/03 المؤرخ في 16 ذي الحجة 1423، الموافق لـ 17 فبراير 2003، المتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية، جريدة رسمية العدد 11، سنة 2003، المعدل و المتمم.

18-القانون 12/05 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتعلق بالمياه.

19-الأمر 11/06 المؤرخ في 06 شعبان 1427، الموافق لـ30 أوت 2006، الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز و التنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية العدد 53، سنة 2006 و عليه بموجب قانون 18/06 المؤرخ في 22 شوال 1427، الموافق لـ14 نوفمبر 2006،المتضمن الموافقة على الأمر 11/06، جريدة رسمية العدد72، سنة 2006،الملغى بموجب الأمر 04/08 الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية.

20-الأمر 04/08 المؤرخ في 01 رمضان 1429،الموافق لـ01 سبتمبر 2008، الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية العدد 49، سنة 2008، و الموافق عليه بموجب القانون 20/08 المؤرخ في 25 ذي القعدة 1449، الموافق لـ23 نوفمبر 2008، المتضمن الموافقة على الأمر 04/08، جريدة رسمية العدد 66، سنة 2008 و المعدل بالقانون رقم 11/11 المؤرخ في 16 شعبان 1432 عام 1432 الموافق لـ 18 يوليو سنة 2011 و الذي يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011.

ب- النصوص التنظيمية :

01-المرسوم التنفيذي رقم 45/73 المؤرخ في 25 محرم 1393، الموافق لـ 28 فبراير 1973، المتعلق بإنشاء لجنة استشارية لتهيئة المناطق الصناعية، جريدة رسمية العدد 20، سنة 1973.

02-المرسوم التنفيذي 454/91 المؤرخ في 16 جمادى الأولى 1412، الموافق لـ23 نوفمبر 1991، المحدد لشروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسيرها و يضبط كيفيات ذلك، جريدة رسمية العدد60، سنة 1991.

03-المرسوم التنفيذي 321/91 المؤرخ في 05 ربيع الأول 1412، الموافق لـ 14 سبتمبر 1991، المتضمن كيفيات تحديد المناطق الواجب ترقيتها، جريدة رسمية العدد 44، سنة 1991 .

04-المرسوم التنفيذي 175/91 المؤرخ في 14 ذي القعدة 1411، الموافق لـ 28 ماي 1991، المحدد القواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء،جريدة رسمية العدد26، سنة 1991 .

05-المرسوم التنفيذي 319/94 المؤرخ في 12 جمادى الأولى 1415، الموافق لـ17 أكتوبر 1994، المتضمن صلاحيات و تنظيم و سير وكالة ترقية الاستثمار و دعمها و متابعتها،جريدة رسمية العدد 27، سنة 1994 .

06-المرسوم التنفيذي 322/94 المؤرخ في 17 أكتوبر 1994 المتعلق بتحديد شروط تعين المناطق الخاصة و ضبط حدودها، جريدة رسمية العدد67، سنة 1994 .

07-المرسوم التنفيذي 40/02 المؤرخ في 30شوال 1422، الموافق لـ 14 يناير 2002 المتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال الخدمات الجوية الممنوحة لشركة الطيران-الخليفة للطيران-و كذا دفتر الشروط الموافق لها، جريدة رسمية العدد 04، سنة 2002، الملغى بالمرسوم الرئاسي رقم 03-403 المؤرخ في 10 رمضان 1424، الموافق لـ05 نوفمبر 2003 المتضمن إلغاء المصادقة على اتفاق امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران (الخليفة) ، و كذا دفتر الشروط المتعلق بها، جريدة رسمية العدد 86، سنة 2003.

08-المرسوم التنفيذي 23/07 المؤرخ في 09 محرم 1428، الموافق لـ28 يناير 2007، المحدد لكيفيات إعادة البيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع و المواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها، جريدة رسمية العدد 08، سنة 2007 .

09-المرسوم التنفيذي 122/07 المؤرخ في 05 ربيع الثاني 1428، الموافق لـ23 أفريل 2007، المتضمن تطبيق أحكام الأمر 11/06 المؤرخ في 06 شعبان1427،الموافق لـ30 أوت 2006 و المحدد لشروط و كيفيات تسير الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و غير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية، جريدة رسمية العدد27، سنة 2007 الملغى بموجب المرسوم التنفيذي 153/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسيرها .

10-المرسوم التنفيذي 122/09 المؤرخ في 07 جمادى الأولى 1430، الموافق لـ02 ماي 2009، المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية،جريدة رسمية العدد 27، سنة 2009 .

11-المرسوم التنفيذي 152/09 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية العدد 27، سنة 2009.

11-المرسوم التنفيذي 153/09 المؤرخ في 07 جمادى الاولى 1430الموافق لـ 02 ماي 2009 المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و الغير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسيرها، جريدة رسمية العدد 27، سنة 2009 .

12-المرسوم التنفيذي رقم 20/10 المؤرخ في 26 محرم 1431، الموافق لـ 12 يناير 2010، المتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع و ترقية الاستثمارات و ضبط العقار و تشكيلتها و سيرها، جريدة رسمية العدد 04 ، سنة 2010 .

13-المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 02 ذي الحجة 1436، الموافق لـ 16 سبتمبر 2015 و المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، جريدة رسمية العدد 50، سنة 2015.

ج - المناشير و التعليمات و البرقيات التنظيمية :

01-البرقية الوزارية المؤرخة في 30جويلية 2000، الحاملة لرقم 247، المتضمنة تجميد تطبيق المادة 51 من قانون المالية لسنة 1998 لحين صدور النصوص التطبيقية له.

02-التعليمة الصادرة عن المدير العام لأملاك الدولة إلى مديري أملاك الدولة و مديري الحفظ العقاري بتاريخ 18 ا أفريل 2005، تحت رقم 2037، و المتعلقة بالتنازل او منح امتياز للأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة.

03-التعليمة الصادرة عن المدير العام لأملاك الدولة إلى مديري أملاك الدولة و مديري الحفظ العقاري تحت رقم 4420 بتاريخ 11 جوان 2007، و المتضمنة شروط و كيفيات تسير الأملاك الوطنية الخاصة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية و الأصول المتبقية من تصفية المؤسسات العمومية المحلة الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية .

04-التعليمة الصادرة عن مديرة عمليات الأملاك الوطنية للمديرية العامة للأملاك الوطنية، الحاملة لرقم 6508، المؤرخة في 2007/08/21 المتعلقة بالمنازعات.

05-التعليمة الصادرة عن السيد المدير العام لأملاك الدولة بتاريخ 30 جويلية 2009، تحت رقم 7875، المتضمنة شروط و كيفيات منح الامتياز على الأملاك الوطنية الخاصة و الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية، و الأصول المتبقية من تصفية المؤسسات العمومية المحلة الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات الاقتصادية الأصول المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية.

04-المجلات:

مجلة مجلس الدولة الجزائر، العدد 05، سنة 2004.

05- المراجع باللغة الفرنسية:

1- André LAUBADERE, Frank MODERNE, Pierre DELVOLVE, Traité des contrats administratives, Tome 1, L.G.D.J. 1983 .

2- George FRANKART, bilan des recettes evolution services publics locaux, AJDA 20 novembre 1990.

3- Recueil de textes diffuse par la direction generale du domaine national, ministere des finances, annè 1995.

4- Arretè du conseil d'Etat francais le 14 octobre 1998 Juris classeur administrative tome1 1998.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

العنوان	الصفحة
البسملة	
شكر	
إهداء	
إهداء	
مقدمة	1
الفصل الأول: أحكام عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	8
المبحث الأول: مضمون عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	9
المطلب الأول: مفهوم الامتياز في مجال العقار الصناعي	9
الفرع الأول: تعريف الامتياز في مجال العقار الصناعي	9
أولا: التعريف اللغوي	9
ثانيا: التعريف الاصطلاحي	9
1- التعريف التشريعي	10
2- التعريف القضائي	14
3- التعريف الفقهي	15
الفرع الثاني: خصائص عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	17
أولا: الامتياز تفويض قانوني	17
ثانيا:الامتياز له طابع إداري و شخصي	18
ثالثا: إدارة المرفق العام على مسؤولية صاحب الامتياز	19
رابعا: حصول صاحب الامتياز على رسوم من المستفيدين من المرفق العام	19
خامسا: منح صاحب الامتياز لبعض امتيازات السلطة العامة	19
سادسا: خضوع عمال المرفق العام للقانون الخاص	20
الفرع الثالث:الطبيعة القانونية لعقد الامتياز	20
أولا: الرأي القائل أن الامتياز قرار إداري	21
ثانيا: الرأي القائل أن الامتياز عقد مدني	22

ثالثا: الرأي القائل أن الامتياز ذو طبيعة مزدوجة	23
الفرع الرابع: تمييز الامتياز في القواعد العامة عما يشابهه من مفاهيم	24
أولا: تمييز الامتياز عن أسلوب الاستغلال غير المباشر	24
ثانيا: تمييز الامتياز عن عقود الإدارة و عقود الالتزام	25
ثالثا: تمييز الامتياز عن عقد تفويض الخدمة العمومية	25
رابعا: تمييز الامتياز عن عقد البناء و التشغيل و التحويل	26
المطلب الثاني: نطاق تطبيق عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	27
الفرع الأول: نطاق تطبيق الامتياز في إطار المرسوم التشريعي المتعلق بترقية الاستثمار	28
أولا: المناطق المطلوب ترقيتها	28
ثانيا:منا طق التوسع الاقتصادي	29
الفرع الثاني: نطاق تطبيق الامتياز في إطار قانون المالية لسنة 1994	29
الفرع الثالث: نطاق تطبيق الامتياز في إطار الأمر المتعلق بمنح الامتياز على الأراضي الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية	30
أولا: العقارات المعنية بمنح الامتياز	31
ثانيا: العقارات المستثنيات من منح الامتياز	35
المبحث الثاني: شروط وكيفيات منح عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	36
المطلب الأول: شروط منح الامتياز في مجال العقار الصناعي	36
الفرع الأول: الشروط المتعلقة بأطراف الامتياز	36
أولا: الشروط المتعلقة بالإدارة المانحة للامتياز	36
ثانيا: الشروط المتعلقة بصاحب الامتياز	38
الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالقطعة الأرضية محل الامتياز	39
الفرع الثالث : الشروط المتعلقة بالاستغلال	39
المطلب الثاني: كيفيات منح عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	40
الفرع الأول: طرق منح الامتياز	40
أولا: منح الامتياز عن طريق المزاد العلني	40
ثانيا : منح الامتياز عن طريق التراضي	40

الفرع الثاني: إجراءات منح الامتياز	42
الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	46
المبحث الأول: تنفيذ عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	47
المطلب الأول: التزامات أطراف عقد الامتياز	47
الفرع الأول: التزامات صاحب الامتياز	47
أولا: الالتزام باحترام ما جاءت به بنود دفتر الشروط	48
ثانيا: الالتزام بدفع مصارف و ضرائب	49
ثالثا: الالتزام باحترام الاتفاقات و الممتلكات الثقافية	50
الفرع الثاني: التزامات الإدارة المانحة للامتياز	51
المطلب الثاني: حقوق أطراف عقد الامتياز	51
الفرع الأول: حقوق صاحب الامتياز	51
أولا: الحق في الحصول على رخصة بناء	51
ثانيا: الحق في ترتيب رهن عقاري	52
ثالثا: الحق في التنازل عن ملكية البنايات المنجزة بعد إتمام المشروع الاستثماري	52
الفرع الثاني: حقوق الإدارة المانحة للامتياز	53
المطلب الثالث: طرق تنفيذ عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	53
الفرع الأول: انطلاق الامتياز في مجال العقار الصناعي	53
الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بالامتياز في مجال العقار الصناعي	54
الفرع الثالث: سيرورة الامتياز في مجال العقار الصناعي	54
المبحث الثاني: إنهاء الامتياز في مجال العقار الصناعي	55
المطلب الأول: طرق إنهاء الامتياز	55
الفرع الأول: إنهائه بالطريقة العادية	55
أولا: المدة القانونية للانتهاء العادي للامتياز	55
ثانيا: الآثار القانونية للانتهاء العادي	55
الفرع الثاني: إنهائه بالطريقة الغير عادية	56
أولا: الفسخ الاتفاقي للامتياز	56

ثانيا: إسقاط الامتياز	57
المطلب الثاني: المنازعات الناتجة عن إنهاء عقد الامتياز في مجال العقار الصناعي	58
الفرع الأول: تحديد طبيعة المنازعات المتعلقة بالامتياز في مجال العقار الصناعي	58
أولا: منازعات إبرام الامتياز في مجال العقار الصناعي	59
ثانيا: منازعات تنفيذ الامتياز في مجال العقار الصناعي	59
ثالثا: منازعات فسخ الامتياز في مجال العقار الصناعي	60
الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة في حل النزاعات	60
أولا: المنازعات الخاضعة لاختصاص القاضي الإداري	60
ثانيا: المنازعات الخاضعة لاختصاص القاضي العادي	61
خاتمة	64
قائمة المراجع	71
فهرس المحتويات	78