وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحيى فارس بالمدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة بعنـــوان:

آثار عقد إمتياز استغلال العقار الصناعي

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية

تخصص: قانون عقاري

إعدادالطالبة:

- نورة دويفي

إشراف الدكتور:

جمال بوشنافة

أعضاء لجنة المناقشة:

د/ شميشم رشيد	رئيسا
د/ جمال بوشنافة	مشرفا ومقررا
د/ ستي عبد القادر	مناقشا

السنة الجامعية: 2017 – 2018

شكر وعرفان

أشكر الله عز و جل حمدا و ثناء،و بتوفيق منه قد أنعم علي بإتمام هذه المذكرة

كما أتقدم بشكري إلى الأستاذ المشرف الأستاذ الدكتور" بوشنافة جمال"على

قبوله الإشراف على هذه المذكرة و على جميع النصائح و التوجيهات

و المساعدات التي قدمها لي في إطار إعداد هذا البحث .

و أشكر كل أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة كما أشكر كل أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة الدكتور يحي فارسبالمدية و أساتذة دفعة 2017-2018 تخصص القانون العقاري.

و أشكر عائلتي الكريمة و موظفي أملاك الدولة لولاية المدية و على رأسهم السيد المدير الدكتور بكري سعيد ورئيس مصلحة العمليات العقارية السيد يرقي محمد

و شكري الخالص للسيدة لمية موظفة بمكتبة كلية الحقوق على ما قدمته لي من مساعدات

و إلى كل من ساهم في انجاز هذا البحث من قريب أو من بعيد .

إهداء

إلى أعز النّاس إلى قلبي

أمي و أبي رحمهما الله تعالى

برحمته الواسعة و طيب ثراهما وأسكنهما فسيح جناته

إلى من بذلوه من تشجيع و صبر لي أثناء دراستي

إخوتي وأخواتي،حليمة ، رشيدة ، فاطمة الزهراء، نعيمة ، هارون ،عقبة ،بختة

و محمد حفظهم الله

إلى زوج أختي فاروق رايس و بناته ماريا نور ، أريج، نهاد و أناهيد

إلى بنات و أبناء عمي(رحمه الله) و زوجته و أبنائهم نزيم ، نسرين ، براء ، رياض .

إلى من تحلوا بالإخاء و تميزوا بالوفاء زميلاتي بمديرية أملاك الدولة بالمدية و هيبة ، مريم ، إيمان ، مديحة، ليلى، آسيا، سومية ، فضيلة ، حسينة ، بشيرة.

إلى من كان معي على طريق النجاح أخي رضا زوجته و أبناؤه ، وأخي خالد بن عثمان زوجته و أبناؤه أنس ، معاذ ، حذيفة ، براء وسيم.

إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد

أهدي هذا العمل المتواضع

والله أسأل السداد والتوفيق

نورة

مقدمة

مقدمة

انتهجت الجزائر بعد الإستقلال النظام الاقتصادي الاشتراكي ، و ذلك من خلال وظيفة الدولة المتدخلة في تسيير مختلف المرافق و سيطرتها على الثروة الوطنية ، لاسيما منها الثروة العقارية التي كانت تعكس بشكل واضح النهج الاشتراكي و تجلى ذلك في تبني نظام وحدة الأملاك الوطنية من خلال قانون الأملاك الوطنية الصادر عام 1984 ، و تكوين حافظتها العقارية من خلال إصدار عدة تشريعات رامية إلى توسيع ملكية الدولة على حساب الملكية الخاصة كقانون الاحتياطات العقارية ، و قانون الثورة الزراعية ، و حتى في مجال التصنيع ، فقد سيطر القطاع العام آنذاك على الصناعات الإستراتيجية الكبرى ، مقابل القطاع الخاص الذي انحصرت صناعاته في الصناعات التكميلية فقط .

و لكن و في منتصف الثمانينات ، و أمام انهيار أسعار البترول أعادت الحكومة الجزائرية النظر في النهج الاقتصادي القائم بإدخال إصلاحات عليه ، إلى غاية صدور دستور 1989 ، و انفتاح الجزائر على اقتصاد السوق ، تبنت الحكومة الجزائرية نظام ازدواجية الأملاك ، و تحرير السوق العقارية بصدور قانون الأملاك الوطنية رقم 90-30 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 وقانون التوجيه العقاري رقم 90-25 بتاريخ 18 ديسمبر 1990 ، و إلغاء القوانين التي لا علاقة لها بالنظام الجديد كقانون الثورة الزراعية و قانون الاحتياطات العقارية ، أين وسع المشرع من نطاق الملكية الخاصة ، و أثر ذلك على القوانين التي تحكم العقار ، لا سيما القوانين التي تحكم العقار الموجه للإستثمار أو ما يسمى بالعقار الصناعي، و ذلك من أجل العمل على توفيره كوسيلة لجلب الاستثمارات ،و في هذا الإطار صدرت عدة قوانين في مجال الاستثمار ، التي تعاقبت قوانين المالية على تعديلها كلما تطلبت الظروف ذلك من أجل إيجاد آليات مناسبة تسير هذا القطاع الحساس ، الذي أصبحت الحكومة الجزائرية تعول عليه في النهوض باقتصادها الوطني بعد التدني الذي عرفه قطاع المحروقات.

بداية كان التنازل هو الآلية الأولى التي عرفها استغلال العقار الصناعي بموجب المادة 161 من قانون المالية لسنة 1992 ، الأمر الذي فتح الأبواب أمام المستفيدين الوهميين ، فظلت الأراضي الممنوحة لفائدتهم شاغرة دون تحقيق لمشاريعهم الاستثمارية ، و نتيجة لهذا الوضع ، عمدت الحكومة الجزائرية إلى إتباع آلية الامتياز القابل للتحويل إلى تنازل بعد انجاز المشروع الاستثماري ضمن الآجال المتفق عليها للحصول على العقار الصناعي كآلية بديلة لإستغلاله عن طريق التنازل المباشر الذي تم إلغاؤه بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار (الملغى)، و المرسومين التنفيذيين رقم 94-320المتعلق بالمناطق الحرة (الملغى)، و رقم 94-322 المتعلق بمنح امتياز أراضي الأملاك الوطنية الواقعة بالمناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار(الملغى).

ليتم إلغاء المرسوم التشريعي رقم 93-12 بموجب الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار الذي طبق على الاستثمارات في إطار الامتياز و / أو الرخصة ، غير أن هذا الأخير لم يبين أحكام هذين الصيغتين ، مكتفيا بتوضيح المزايا و الضمانات للإستثمارات المنجزة في ظل أحكامه ، إلى غاية صدور الأمر رقم 06-11 المؤرخ في 30 أوت 2006 الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز و التنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية و أصبح التنازل آلية لاستغلال العقار الصناعي عن طريق الامتياز إما بالمزاد العلني أو بالتراضي ، على أن تجسد العملية بعقد إداري تعده إدارة أملاك الدولة ، و هذا في حالة الإنجاز الفعلي للمشروع.

و لكن بالرغم من تعديل آلية استغلال العقار الصناعي ، إلا أن أغلب الاستثمارات لم تنجز على أرض الواقع ، مما أدى إلى استنزاف العقار الموجه للإستثمار ، و هو ما دفع بالحكومة الجزائرية للنظر من جديد في أسلوب تنظيم العقار الصناعي الموجه للإستثمار بآلية جديدة ألا و هي منح الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل عن طريق المزاد العلني كأصل و استثناءا يمنح الامتياز عن طريق التراضي و هذا بموجب الأمر رقم 08-04 المؤرخ في في الفاتح من سبتمبر 2008 المتضمن تحديد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ، الذي ألغى العمل بالأمر رقم 06-11 ، و صدر تطبيقا له المرسومين التنفيذيين رقم 09-152 المؤرخ في 02 ماي 2009 الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية،و رقم 09-153 المؤرخفي 02 ماي 2009 الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و غير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها، حيث يمنح العقار لفائدة المستفيد من منح الامتياز لإستغلاله في انجاز مشروعه الاستثماري لمدة محددة وفقا لشروط و بنود دفتر الشروط مقابل إتاوة ايجارية سنوية تحدد وفقا للتشريع و التنظيم المعمول به ، على أن تسترجع الجهة المانحة للإمتياز العقار الممنوح عند انتهاء المدة أو بسبب عدم استغلاله، أو لتغيير النشاط ، ويحق للمستفيد تملك البنايات المقامة على العقار الممنوح ، كما له الحق في رهنها و رهن الحق العيني العقاري الناتج عن عقد الامتياز قصد تمويل مشروعه الاستثماري .

غير أنه و لطول إجراءات منح الامتياز عن طريق المزاد العلني و صعوبة الحصول على العقار، لم يدم العمل بهذه الآلية لمدة طويلة ، لذلك سعت الدولة لإيجاد ديمانيكية جديدة تزيل بها كل العراقيل و الصعوبات التي من شأنها أن تحول دون تحقيق الهدف من الاستثمار ، لذا تقرر منح العقار الصناعي الموجه للإستثمار عن طريق الامتياز بالتراضي و إقصاء صيغة المزاد العلني ، و هي الصيغة التي ستسمح بالتأكيد لجلب المستثمرين ، و من ثمة بلوغ النتائج المرجوة في مجال الاستثمار ، ألا و هي

تحقيق ثروة و إنشاء مناصب شغل و امتصاص البطالة و تقليص الواردات ، كما تساعد هذه الصيغة في منح العقار في أسرع الآجال لفائدة المستثمرين ، و هذا ما جسد من خلال القانون رقم 11-11 المؤرخ في18 جويلية 2011 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011 المعدل للأمر رقم 08-04 المذكور أعلاه ، حيث نصت المادة 15 منه على ما يلي<< يمنح الامتياز على أساس دفتر الشروط عن طريق التراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة >>، بشرط أن لا تكون الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة من أصناف الأراضي المستثناة من تطبيق الأمر رقم 08-04 طبقا للمادة 02 منه المعدلة بموجب المادة 61 من القانون رقم 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014 المتضمن قانون المالية لسنة 2015 ، المالية ليشمل تطبيق نفس الأمر الأملاك التابعة للبلدية المسيرة من طرف الوكالة الولائية للتسيير و التنظيم العقاري الحضري،و الأملاك التابعة للهيئات و المؤسسات المكلفة بالعقار.

و تعزيزا لهذا المسعى ، أدخلت عدة إجراءات لتسهيل هذه الآلية كان آخرها تلك المقررة بموجب المادة 48 من قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ، و إلغاء بذلك دور اللجنة الولائية للمساعدة على تحديد الموقع و ترقية الاستثمار و ضبط العقار (CALPIREF)، التي وسعت من الصلاحيات الممنوحة للوالي الذي يرخص بقرار منه بمنح الامتياز بعد استشارة القطاعات المعنية ، يجريها المدير الولائي المكلف بالاستثمار.

و لوضع حيز التنفيذ للأحكام الجديدة المتعلقة بمنح الامتياز، و بغيت الإسراع في إجراءات منح العقار الصناعي لفائدة المستثمرين و إزالة كل العراقيل و الصعوبات للحصول عليه ، صدرت التعليمة الوزارية المشتركة رقم 01 بتاريخ 06 أوت 2016 ، التي ألزمت القطاعات المعنية بالاستثمار لإبداء رأيها في أجل ثمانية (08) أيام لإرسالها للوالي قصد البت في طلب اتخاذ قرار منح الامتياز ، ليتم فيما بعد إرسال الملف إلى إدارة أملاك الدولة التي تلتزم بإنهاء إجراءات الإمضاء مع المستثمر لدفتر الشروط في أجل ثمانية (08) أيام الموالية لتاريخ الحصول على الملف ، و إعداد عقد منح الامتياز خلال خمسة (15) يوما الموالية .

إن صدور هذه التعليمة جاء بالموازاة لتعزيز الأهداف المسطرة بموجب قانون الاستثمار الجديد رقم 16-09 المؤرخ في 03 أوت 2016 المتعلق بترقية الاستثمار الذي ألغى أحكام الأمر رقم 01-03 باستثناء المواد المتعلقة بالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و المجلس الوطني للإستثمار .

إن إلغاء الأمر رقم 01-03 لم يأتي إلا لخيار النهوض باقتصاد وطني ، هذا الأخير الذي لا يكون إلا بتعزيز وسائل الإنتاج و وضع سياسة تحفيزية للإستثمار الوطني و الأجنبي ، قصد إقامة

اقتصاد وطني قوي و متكامل ، الأمر الذي يدعو إلى إصلاح مناخ الاستثمار و البحث عن مصادر تمويل جديدة للإستثمارات المنتجة ذات الأهمية الاقتصادية للدولة ، فكان لابد من إعادة ضبط إطار الاستثمارات الأجنبية و ترشيد منظومة التحفيز على الاستثمار ، و إعادة تنظيم المؤسسة المكلفة بترقية الاستثمار ، فكان لابد من إعادة النظر في الأمر رقم 01-03، لذلك تم استبعاده من الدراسة و حصرها في نطاق القانون رقم 16-09 و نصوصه التنظيمية .

و يعتبر الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل الصيغة الوحيدة لإستغلال العقار الموجه للإستثمار، بإعتباره اتفاق تخول من خلاله الدولة لمدة معينة الانتفاع من أرضية متوفرة تابعة لأملاكها الخاصة لفائدة شخص معنوي أو طبيعي قصد استيعاب مشروع استثماري يكرس بعقد إداري تعده مصالح أملاك الدولة بناءا على أحكام المادة 10 من الأمر رقم 08-04، مرفقا بدفتر أعباء يحدد بدقة البرنامج الاستثماري و كذا بنود و شروط منح الامتياز .

و يمنح للمستفيد حق عيني عقاري، كما له الحق في الحصول على رخصة البناء ، و إنشاء رهن رسمي على البنايات المقرر إقامتها على العقار أو على الحق العيني لصالح هيئات القرض قصد تمويل المشروع ، مع إمكانية التنازل على الامتياز أو تأجيره من الباطن مع بقاء ملكية الرقبة للجهة المانحة للامتياز، وهذا هو المستجد في عقد الامتياز.

و من هذا تظهر أهمية الموضوع كونه تطور بشكل يتجاوب مع السياسة الاقتصادية المتبعة من طرف الدولة المتمثلة في التوجه نحو اقتصاد السوق و وقوف المستفيد من منح الامتياز إلى جانب الجهة المانحة للإمتياز في المساهمة في تحقيق الغاية المرجوة من منح الامتياز بآلية غير قابلة للتحويل إلى تنازل ألا و هي تطوير الاقتصاد الوطني و تنميته الذي يعتبر مشروع ذو منفعة عامة، و الحفاظ على الثروة العقارية التي تدخل في تكوين العقار الصناعي .

أما بالنسبة للأسباب الشخصية و الموضوعية التي دفعت لإختيار الموضوع ، فالأسباب الشخصية تتمثل في تخصصنا في مجال القانون العقاري ، و رغبتنا في البحث في هذا الموضوع ، و ما زاد رغبتنا في هذا البحث هو وظيفتنا بمديرية أملاك الدولة بولاية المدية ، التي كلفنا من خلالها بمتابعة ملفات الاستثمار منذ سنة 2010 إلى يومنا هذا ، مما زاد في حب الاطلاع و معرفة الكثير من الإشكال و التساؤلات ذات الصلة بالموضوع بصفة خاصة ، و بالعقار الصناعي بصفة عامة ، خاصة أمام كثرة القوانين التي تحكم هذا النوع من العقارات و كثرت تعديلاتها بموجب قوانين المالية ، و كذا تشعبها ، إلى جانب ذلك صدور الكثير من التعليمات و المذكرات و عن المديرية العامة للأملاك الوطنية تخص الموضوع.

أما الأسباب الموضوعية فتتمثل في صدور قانون الاستثمار الجديد رقم 16-09 و نصوصه التنظيمية ، الذي أصبح حديث الساعة ، خاصة في مجال البحث العلمي ، و إعطائه أهمية من خلال عقد ملتقيات دولية و وطنية و حتى أيام دراسية على مستوى الجامعات الجزائرية ، و محاولة الوقوف على تحديد حقوق و التزامات أطراف العقد على ضوء هذا القانون و القوانين الأخرى التي لا زالت سارية المفعول ، كون عقد الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل عقد جديد في مجال تسيير العقار الصناعي و يتماشى مع النظام الرأسمالي .

أما أهداف الموضوع فتتمثل في الكشف عن النص القانوني الجديد للإستثمار رقم 16-09 و نصوصه التنظيمية ، و كذا قوانين الاستثمار السارية المفعول ، و معرفة تنظيم العلاقة بين المستفيد من منح الامتياز و الجهة المانحة على ضوء هذه النصوص ،و محاولة كشف النقائص و الثغرات ، للوصول إلى اقتراحات و توصيات لأجل تدارك هذه النقائص ، إلى جانب إثراء المكتبة القانونية بهذا النوع من البحوث.

خلال البحث واجهتنا بعض الصعوبات وتتمثل في :

- قلة المراجع المتخصصة في الموضوع ، التي تمكن الباحث من إثرائه الأمر الذي أدى بنا إلى الاعتماد أكثر على النصوص القانونية التعليمات و المذكرات ، حيث أنه و إن كان عقد الامتياز ليس بموضوع جديد في البحث ، لكن ما جد في الموضوع هو تغيير وجهة العقار الموجه للإستثمار و تماطل المستثمرين في انجاز مشاريعم الاستثمارية .
- كثرت القوانين المتعلقة بالاستثمار و القوانين ذات الصلة المنظمة لعقد الامتياز، كقانون البيئة، و قانون التهيئة و التعمير، إلى جانب كثرت تعديلاتها عن طريق قوانين المالية و القوانين التكميلية لها، إضافة إلى صدور عدة تعليمات و مناشير وزارية و مذكرات.
- ضيق الوقت، الأمر الذي جعلنا نحصر الدراسة على ضوء القانون الجديد رقم 16-09 و نصوصه التنظيمية ، دون مقارنته مع الأمر رقم 01-03 (الملغى) لإبراز أوجه التشابه و الاختلاف للنقاط التي لها علاقة بالموضوع ، خاصة فيما تعلق بالتحفيزات القانونية والموضوعية .

و الإشكالية المطروحة في هذا البحث هي :

إلى أي مدى يساهم عقد امتياز استغلال العقار الصناعي من خلال الآثار المترتبة عنه في النهوض بالاقتصاد الوطني؟

و للإجابة على هذه الإشكالية تم إتباع المنهج التحليلي كونه الأنسب في انجاز هذا البحث ، لاعتمادنا أساسا على تحليل النصوص القانونية ، و كذا التعليمات الوزارية و المذكرات الصادرة عن المديرية العامة للإملاك الوطنية.

و لدراسة هذا الموضوع ، قسمنا البحث بعد مقدمة إلى فصلين ، تناولنا في الفصل الأول آثار عقد الامتياز بالنسبة للمستفيد و تطرقنا في المبحث الأول لحقوق المستفيد من منح الامتياز،أما في المبحث الثاني فتطرقنا للالتزامات التي تقع على عاتق المستفيد من منح الامتياز، و تناولنا في الفصل الثاني آثار عقد الامتياز بالنسبة للجهة المانحة للإمتياز، و قسمناه إلى مبحثين ، تناولنا في المبحث الأول حقوق الجهة المانحة للإمتياز، المبحث الثاني فتناولنا فيه سلطات الجهة المانحة للإمتياز.

الفصل الأول

آثار عقد الامتياز بالنسبة للمستفيد

مقدمة الفصل الأول

عقد الامتياز إستغلال العقار الصناعي يمنح للمستفيد حقوقا من نوع خاص لا نظير لها في العقود المدنية ، في إطار القوانين الحالية السارية المفعول و المنظمة للإستثمار، كما تظهر بأن له حقوقا حتى في القوانين الأخرى ذات الصلة .

فبالرغم من أنه يستغل العقار الصناعي عن طريق الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل ، فإن عقد الامتياز يمنحه الحق في الحصول على رخصة البناء لتمكينه من إنجاز مشروعه الاستثماري ، و تسهيلا لذلك منحه الحق في إمكانية رهن الحق العيني الناتج عن عقد الامتياز و رهن البنايات التي يقيمها على العقار الممنوح له ، المكرسة ملكيتها بموجب عقد توثيقي و هذا لطمأنته خلال فترة الامتياز بحقه في ملكية البنايات من جهة ، و الحق في التصرف فيها سواء بالتنازل أو الإيجار من الباطن بل و الأكثر من ذلك منحه الحق في الاستفادة من عدة مزايا و ضمانات لتخفيف تكاليف انجاز المشروع و توفير مناخ استثماري ملائم يعمل على جلبه للإستثمار سواء كان وطنيا أم أجنبيا.

لكن مقابل ذلك، فرض عليه التزامات، منها التزامات مالية مقابل انتفاعه بالعقار يدفعها للجهة المانحة، و منها التزامات تتعلق بقواعد التهيئة و التعمير و المحافظة على البيئة.

و الإلتزمات التي تقع على عاتق المستثمر ، إما أن يتضمنها عقد الامتياز و دفتر الشروط الملحق به ، و إما نجدها في النصوص القانونية المنظمة للإستثمار، و إما في النصوص القانونية ذات الصلة .

و لتوضيح آثار عقد الامتياز بالنسبة للمستفيد من منح الامتياز ، نتناول في المبحث الأول حقوق المستفيد من منح الامتياز، أما في المبحث الثاني نتناول التزامات التي تقع على عاتق المستفيد من منح الامتياز.

المبحث الأول : حقوق المستفيد من منح الإمتياز

للمستفيد من منح الامتياز حقوقا يرتبها عقد الامتياز منها ما هو منصوص عليه بقوانين الاستثمار السارية المفعول و النصوص التطبيقية لها ، و منها ماسكت عنها المشرع الجزائري فنجدها في القواعد العامة المنصوص عنها في القانون المدني ، و بما أن الاستثمار يتجسد في انجاز المشروع ، فهذا الانجاز لا يتأتى إلا بإعطاء المستفيد في إطار الاستثمار الخاص الحق في إقامة البنايات فوق الأرض الممنوحة له في هذا الإطار ، هذا من جهة ، و من جهة أخرى و لكون انجاز هذا المشروع سيكلف المستفيد أموالا طائلة ، فقد وضع المشرع منظومة تحفيزية تخفف عنه تكاليف الانجاز و حتى الاستغلال كما أحاطه بضمانات تجعله يشعر بالاستقرار عند انجاز مشروعه .

و عليه، سنتناول في المطلب الأول حق إقامة البنايات، و في المطلب الثاني نتناول الحق في الحصول على حوافز الاستثمار.

المطلب الأول:الحق في إقامة البنايات

لا يمكن للمستفيد من منح الامتياز الانطلاق في انجاز مشروعه الاستثماري ما لم يتحصل على رخصة البناء ، لذلك فله الحق في الحصول عليها ، كما له بعد انجاز البنايات التي تحوي مشروعه الاستثماري الحق في تملكها ، و بناءا على هذا نتناول في الفرع الأول الحق في الحصول على رخصة البناء ، ونتناو في الفرع الثاني الحق في ملكية البنايات.

الفرع الأول : الحق في الحصول على رخصة البناء

يخول منح الإمتياز للمستفيد منه الحق في الحصول على رخصة البناء[1]، بالمقابل هو التزام يقع على عاتقه قبل الإنطلاق في إنجاز مشروعه الاستثماري و هو ما نصت عليه المادة 52 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1990/11/18 المتعلق بالتهيئة و التعمير و ذلك من أجل تشييد بنايات جديدة مهما كان استعمالها ، أو تمديد بنايات موجودة و ....الخ.....[2].

(1) أنظر المادة 11 من الأمر رقم 08-04 المؤرخ في الفاتح سبتمبر 2008 ، الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ، الجريدة الرسمية العدد 49 ، المؤرخة في 03 سبتمبر 2008 ،المعدل و المتمم.

(2)أنظر المادة 52 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير، الجريدة الرسمية العدد 52،المؤرخة في1990/12/02، المعدل و المتمم.

كما نصت المادة 41 من المرسوم رقم 15-09 المؤرخ في 12 فيفري 2015 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها على ما يلي" يشترط لتشييد بناية جديدة أوكل تحويل لبناية تتضمن أشغالها تغيير : مشتملات الأرضية ، و المقاس و الواجهة .....رخصة البناء "

وبالتالي وحسب نص المادتين أعلاه فالمستفيد من منح الإمتياز إما أن يقوم بتشييد بناية جديدة أو تمديد بناية موجودة أو تغيير البنايات الموجودة وهو ما تشمله رخصة البناء ، كما تشمل على أشخاص معينين يحق لهم طلبها دون سواهم ، لذلك نتناول النطاق الموضوعي لرخصة البناء "أولا " ، والنطاق الشخصي لرخصة البناء "ثانيا" .

أولا – النطاق الموضوعي: و يتمثل في تشييد بناية جديدة ،تمديد بناية موجودة ، و تغيير البناء و التسييج.

أ- **تشييد بناية جديدة** : أي إستحداث مبنى و الشروع في إقامته لأول مرة بناءا من الأساسات سواء كان من خشب أو حديد ، أو حجر شيده الإنسان بيده و يكون متصلا بالأرض اتصال قرار [1].

ب- **تمديد بناية موجودة** : وتمديد البناية إما أن يكون في شكل تعلية فتمدد البناية عموديا ، و إما أن توسع البناية فيكون التمديد أفقيا ، و أمام عدم تحديد المشرع لمصطلح التمديد فهذا اللفظ يشملهما معا أي التوسيع و التعلية[2].

جـ- **تغيير البناء و التسييج** : فالمستفيد من منح الامتياز له أن يطلب من الإدارة تعديل أعمال البناء بشكل متميز عن تلك الواردة في رخصة البناء الأصلية ، بشرط مطابقتها للقانون الساري المفعول ، كما له أن يقوم بتسييج بنائه مثلا بجدار صلب[3].

---

(1) أنظر مجاجي منصور ، رخصة البناء كأداة لحماية البيئة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون عقاري و زراعي ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، جوان 2008 ، ص 29 .

(2)أنظر أميمة بومحداف ، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق ، جامعة العربي تبسي ، جوان 2015-2016 ، ص 07.

(3) أنظر ، مجاجي منصور ، المرجع السابق ، ص 30.

ثانيا – النطاق الشخصي : بالرجوع لنص المادة 52 من القانون رقم 90–29 نجد أن المشرع قد مكن كل شخص طبيعي أو معنوي من الحصول على رخصة البناء ، و بصدور التنظيم حدد المشرع هؤلاء الأشخاص ، و هم المذكورين بالمادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 15–19 السالف الذكر على سبيل الحصر و هم المالك ، وكيل المالك، المستأجر ، و الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية .

أ– **المالك** : و هو من يملك القطعة الأرضية بعقد رسمي طبقا للمادة 324 مكرر من القانون المدني، و صاحب عقد الشهرة المحرر وفقا للمرسوم التنفيذي 83–352 ، و مالك الدفتر العقاري إذا كانت المنطقة خاضعة لإجراءات المسح العام .

ب– وكيل المالك :بموجب وكالة قانونية ، سواء كانت عامة أو خاصة .

جـ– المستأجر :فله أن يطلب رخصة البناء ، لكن بعد موافقة المؤجر [1].

د– الهيئة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض أو البناية : كالجهات المستفيدة من إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة [2]، و يمكن تصور الكثير من هذه الهيئات كالوكالات العقارية ،أو المصالح الإدارية التي تستفيد من إجراءات تخصيص الملك الخاص التابع للدولة .

نلاحظ مما سبق أن المشرع لم يذكر المستفيد من منح الامتياز ضمن الأشخاص الذين لهم الحق في الحصول على رخصة البناء، إلا أن الأمر رقم 08–04 نص صراحة على هذا من خلال المادة 11 منه ، ورغم أنه ليس مالكا للقطعة الأرضية الممنوحة له في إطار الإمتياز وهذا استثناء على المادة 50 من القانون 90–29[3].

كما أوجبت المادة 56 من قانون التعمير على المالك أو صاحب المشروع أن تسلم له شهادة المطابقة.

---

(1) أنظر قواوة عبد الحكيم ، رخصة البناء و منازعاتها، مذكرة ماستر،تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة ، 2014–2015، ص من14 الى 16.

(2) أنظر عزري الزين النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة ، 2005، العدد الثامن،ص 14.

(3)أنظر منصور أسماء ، عقد الامتياز كوسيلة لإستغلال العقار الصناعي، مذكرة ماجيستير ،،تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة بن عكنون ، الجزائر 1، 2013–2014، ص 59.

الفرع الثاني:الحق في ملكية البنايات

للمستثمر الحق في تملك البنايات المقامة على القطعة الأرضية محل الإمتياز وذلك بمبادرة منه والسعي وجوبا لدى الموثق من أجل تكريس هذه الملكية[1]، وهذا بشرط إتمام المشروع الإستثماري.

فبعد إتمام المستفيد انجاز المشروع الذي يثبت من خلال شهادة المطابقة التي تقدمها المصالح المختصة للمستفيد بعد معاينة البدء في النشاط و المبينة إجراءاتها طبقا للمرسوم رقم 15-19 السالف الذكرله أن يتملك بناياته و ذلك بموجب عقد توثيقي .

و العقد الذي يكرس ملكية البنايات للمستفيد هو عقدا مدنيا وليس إداريا، حيث لا يشمل على شروط إستثنائية ،و البنايات التي يشملها هذا العقد هي تلك البنايات الجديدة أو المضافة إلى بنايات قائمة كالأصول العقارية المتبقية دون أن يشمل أعمال الصيانة والإصلاحات والتحسينات ، كما يجب أن تكون البنايات مما يتصل بالأرض اتصال قرار[2]،و ذلك بأن يكون ثابتا ومستقرا مندمجا في الأرض بحيث لا يمكن عزله أو فصله أو نقله دون هدمه أو إلحاق خسارة به [3].

أما المنشآت المؤقتة والتي يمكن فصلها عن الأرض دون تلف فلا تكون محل لنقل الملكية ، و يبقى المستفيد من منح الإمتياز مالكا للبنايات ما لم يتصرف فيها و هذا طيلة فترة الإمتياز أو حال تجديدها.

لكن الإشكال الذي يدور حول ملكية هذه البنايات يكون بعد إنتهاء مدة الإمتياز لأنه في حالة عدم تجديد المدة أو انتهائها نجد أن المشرع قد نص على إسترجاع الدولة الأصل المتبقي دون الأصل الفائض أو الأرض العارية التي أقام عليها المستفيد البيانات طبقا للفقرة الثانية من المادة 16 من المرسوم التنفيذي 09-153 كما يشمل كذلك الأصل المتبقي الذي استغله المستفيد على حاله .

أما إذا أقام المستفيد على الأصل المتبقي أو الفائض أو الأرض العارية بنايات ولم يجدد إمتيازه فيلتزم بتسديد إتاوة إيجارية سنوية لفائدة الدولة تحددها إدارة أملاك الدولة تبعا للسوق العقاري وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من نفس المادة ، والملاحظ على هذه الفقرة أن العملية القانونية بعد إنتهاءالإمتياز تتحول إلى عقد إيجار بين الدولة المالكة والمستفيد .

---

(1) أنظر المادة 13 من الأمر رقم08-04، المعدل و المتمم، المرجع السابق.

(2) أنظر سطوطح غنية، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر،أطروحة دكتوراه، تخصص القانون الخاص،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة المدية،2016-2017،ص283.

(3)أنظر أميمة محداف،المرجع السابق،ص08.

وعليه ، فالإشكال لا يثور في حالة عدم إستنفاذ المدة القصوى للإمتياز سواء قام المستفيد من منح الإمتياز بتجديد الإمتياز أو عدم التجديد ، وإنما الإشكال يثور في حالة إستنفاذ المدة القصوى للإمتياز المقدرة بـ 99 سنة حول الإطار القانوني للعلاقة التي تحكم الجهة المانحة للإمتياز والمستفيد على اعتبار أن كلا منهما له ملكية مقررة لما يملك [1] .

ولما كانت الصيغة الوحيدة لمنح العقار الصناعي هي الإمتياز مهما كانت الجهة المالكة للعقار[2]، فإن إمتلاك المستفيد للقطعة الأرضية محل الإمتياز والمقام عليها بناياته أمر مستبعد .

وفي حالة تمسك المستفيد بملكيته للبنايات ، فالجهة المانحة لها طرح الأمر على القضاء،كون الإشكال لا يطرح أثناء مدة العقد أين ينظم القانون والعقد أحكام هذا البناء وإنما يطرح بعد إنتهائها خاصة وأن المشرع و من خلال القواعد المنظمة لإستغلال العقار الصناعي في إطار الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل لم يشر إلى من تؤول ملكية البنايات المقامة عليه ، هل تبقى ملكا للمستفيد أم تؤول للجهة المانحة باعتبارها مالكة للعقار محل منح الإمتياز بعد استنفاذ المدة القصوى لمنح الإمتياز (99 سنة)، كما لم تصدر أي مذكرة إيضاحية عن المديرية العامة للأملاك الوطنية التي من شأنها أن تعالج هذه المسألة .

و عليه ، و أمام هذا الطرح علينا بالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني على اعتبار أن مالك الأرض غير مالك البناية وهو ما جاء به نص المادة782 من القانون المدني ، التي تنص على أنه " كل ما على الأرض أو تحتها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض وأقامه على نفقته ويكون مملوكا له ".

غير أنه يجوز أن تقام البينة على أن أجنبيا أقام المنشآت كما يجوز أن تقام البينة على أن صاحب الأرض قد خول أجنبيا .....أو خوله الحق في إقامة هذه المنشآت وفي تملكها "[3]وهي الحالة التي تتوافق مع نص المادة 13 من الأمر قم 08-04 التي تعطي للمستفيد الحق في تملك البنايات بموجب عقد توثيقي، وهي القاعدة التي تحكم ما يسمى بالالتصاق الصناعي[4].

(1) أنظر سطوطح غنية،المرجع السابق،ص 284.

(2) أنظر المذكرة رقم 8996المؤرخة في 2012/05/05،الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية المتعلقة بالقطع الأرضية الموجهة لإستقبال مشاريع استثمارية.

(3) أنظر،بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري،بدون رقم طبعة،دار هومة ،الجزائر،2016،ص368، 369.

(4) أنظر ، بلحاج العربي ، نفس المرجع.

والمشرع الجزائري قد أورد في هذا الصدد ، البناء في ملك الغير ثلاث حالات ، أهم هذه الحالات التي نصت أحكامها على البنايات التي يقيمها المستفيد من منح الإمتياز على أرض تابعة للجهة المانحة للإمتيازو هي الحالة المنصوص عليها بالمادتين 785 و786من القانون المدني، ذلك أن المستفيد من منح الإمتياز أقام البنايات أو المنشآت على أرض ملك للغير (الجهة المانحة) يعتقد أن له الحق في إقامتها [1] ، والمقصود بحسن نية الباني طبقا لنص المادة 785 هو اعتقاده بأن له الحق في إقامة البناء في ملك الغير، ووضحت المادة 786 هذا الاعتقاد بحصوله على ترخيص من مالك الأرض [2] ويعتبر عقد الإمتياز ترخيصا للبناء على الأرض الممنوح إمتيازها التابعة للجهة المانحة للإمتياز ، وهو قرينة على حسن نية المستفيد (الباني) الذي يأخذ وضع حائز الأرض بغير نية تملكها .

وبناءا على إتفاق الطرفين (المستفيد والجهة المانحة) على إقامة هذه البنايات فلا يحق لهذه الأخيرة مطالبة المستفيد بإزالتها لأنها هي من أذنت له بالبناء ، بناءا على عقد الإمتياز ، فإذا انعدم الإتفاق على تقرير مصير المنشآت و البنايات وسكت العقد المبرم عن حكمها ، تملكت صاحبة الأرض هذه المنشآت بقيمتها مالم يطلب المستفيد إزالتها في هذه الحالة وجب أن تدفع له إحدى القيمتين المنصوص عنها بالفقرة الأولى بالمادة 785 (قيمة المواد أو أجرة العمل أو .... مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب البناء) و ليس لأجل سبب آخر مثلا كتحول المنطقة من منطقة غير صالحة إلى منطقة متطورة ، لأن الفقرة الثانية من نفس المادة يستبعد تطبيقها أمام الآلية الوحيدة لإستغلال العقار الصناعي أولا وهي الإمتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل .

أما المستفيد سيء النية كالمستفيد الذي يخالف مثلا ما جاء برخصة البناء ، فللجهة المانحة وفقا للقواعد العامة في القانون المدني و طبقا للمادة 784 منه أن تطلب في أجل سنة من اليوم الذي علمت فيه بإقامة البنايات ، إزالتها على نفقته مع التعويض حال وجود ضرر ، أو أن تطلب استبقاءها مقابل دفع قيمتها (قيمة المواد و أجرة العمل) أو قيمتها حال الهدم ، أودفع مبلغ مازاد في ثمن الأرض ، كما للمستفيد من منح الامتياز أن يطلب نزعها إذا لم يكن هناك ضرر سيلحق بالأرض إلاإذا اختارت الجهة المانحة للإمتياز استبقاء البنايات المشيدةعلى أرضها[3].

---

(1)أنظر الفقرة الأولى من المادة 785 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 1975/09/30، المعدل و المتمم.

(2)أنظرجمال خليل النشار، النية و أثرها في البناء في ملك الغير،بدون رقم الطبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1999، ص 29.

(3)أنظر سطوطحغنية،المرجعالسابق،ص 286،287.

المطلبالثاني:الحق في الحصول على حوافز الاستثمار

من خلال القانون رقم 16-09 المتعلق بالإستثمار ، قام المشرع بإعادة هيكلة المنظومة التشريعية للإستثمار التي تعمل بشكل فعال على جلب الاستثمار و استقطابه خاصة الاستثمارات الأجنبية التي لها تأثير على الاقتصاد الوطني لاسيما جلب الخبرات في مجال التكنولوجيا ، و لتحقيق هذه الأهداف أحاط المشرع المستفيدين من منح الامتياز بجملة من الضمانات لطمأنتهم قصد انجاز مشاريعهم الاستثمارية في نوع من الاستقرار و الثبات ، و عليه نتناول في الفرع الأول الحق في الحصول على المزايا ، و نتناول في الفرع الثاني الحق في الحصول على الضمانات .

الفرعالأول: الحق في الحصول على المزايا

عرف مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية مزايا الاستثمار بأنها ميزة اقتصادية قابلة للتقدير بقيمة نقدية، تمنحها الدولة للمستثمر الوطني أو الأجنبي لتحقيق أهداف محددة، يتم تحديدها وفقا لمعيار موضوعي أو جغرافي.

و تعرف أيضا بأنها تلك الإغراءات و التشجيعات التي تقدمها الدولة المضيفة لاستقطاب المستثمر من أجل الاستثمار في قطاع معين[1].

إلا أن المزايا الممنوحة للمستفيد في قوانين الإستثمارتختلف باختلاف نشاطها والسلع التي ليست محل إستثناء من المزايا، وكذا بسبب تموقعها الجغرافي، كما تختلف أيضا حسب المراحل التي يمر عليها الإستثمارمن مرحلتي الانجاز و الاستغلال، وللتوضيح أكثر فسنتطرق إلى المزايا المشتركة لكل الإستثمارات القابلة للاستفادة "أولا" ، المزايا الإضافية لفائدة النشاطات ذات الإمتياز و / أو المنشئة لمناصب شغل "ثانيا" ، المزايا الإستثنائية ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني "ثالثا".

أولا – المزايا المشتركة لكل الإستثمارات القابلة للإستفادة : كما أشرنا سابقا فإن المزايا بالإضافة إلى إختلافها باختلاف النشاطات والسلع التي ليست محل إستثناء من المزايا فهي تختلف في مرحلة الإنجاز عنها في مرحلة الإستغلال.

(1)أنظر، سبتي عبد القادر،ضمانات ومزايا الاستثمار في ظل القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار،مداخلة ألقيت بمناسبة إنعقاد الملتقى الدولي الرابع حول دور الاستثمار في تطوير الاقتصاد الوطني على ضوء القانون 09/16 المؤرخ في 03 /08/ 2016 المتعلق بترقية الاستثمار يومي 13/ 14 ديسمبر 2017 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة خميس مليانة،ص 04-05.

أ- **بعنوان مرحلة الإنجاز** : والتي تمنح لفائدة المستفيد من منح الامتياز بقوة القانون و يستفيد منها بصفة آلية بعد تسجيل الاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار[1]، و تتمثل في:

1-الإستفادة من الحقوق الجمركية التي تخص السلع المستوردة التي تدخل مباشرة في انجاز الاستثمار.

2-الإعفاء من الرسم على القيمة المضافة المتعلقة بالسلع و الخدمات سواء تلك المستوردة أو المقتناة محليا التي تدخل مباشرة في انجاز المشروع .

3-الإعفاء من دفع نقل حق الملكية بعوض و الرسم على الإشهار العقاري عن كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار المعني.

4-الإعفاء من مصاريف تحرير العقد الإداري المتضمن منح الامتياز على الأملاك العقارية المبنية و غير المبنية الموجهة للإستثمار ، و في هذه الحالة يستفيد المستثمر من هذا الإعفاء خلال المدة الدنيا للإستثمار ، أي خلال مدة ثلاثة و ثلاثين (33) سنة.

5 - تخفيض نسبة الإتاوة السنوية التي تحددها مصالح أملاك الدولة إلى90% و ذلك خلال فترة إنجاز المشروع الاستثماري[2].

إضافة إلى أن القيمة الايجارية السنوية تمثل تخفيض 33/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية أو الأصل العقاري محل الامتياز المحددة من طرف مصالح أملاك الدولة على أساس السعر الأدنى الملاحظ على مستوى إقليم البلدية الكائن بها العقار موضوع منح الامتياز[3].

6- الإعفاء و لمدة عشر (10) سنوات من الرسم العقاري على الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الاستثمار ،ابتداء من تاريخ الاقتناء.

7- الإعفاء من حقوق التسجيل المتعلقة بالعقود التأسيسية للشركات و الزيادات في رأس المال

---

(1)أنظر المادة 04 و 08 من القانون رقم 16-09 ، المؤرخ في 2016/08/3 ،المتعلق بترقية الاستثمار الجريدة الرسمية العدد 46 ،المؤرخة في 2016/08/03 ، و المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المؤرخ في 2017/03/05 الذي يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات و كذا شكل و نتائج الشهادة المتعلقة به، الجريدة الرسمية العدد 16، المؤرخة في 2017/03/08.

(2)أنظر المادة 12 من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

(3)أنظر المادة 62 و 63 من القانون رقم 14-10 المؤرخ في 2014/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، الجريدة الرسمية العدد 78 المؤرخة في 2014/12/31.

ب- **بعنوان مرحلة الإستغلال:** في هذه المرحلة و حتى يتمكن المستفيد من منح الامتياز من الحصول على حقه في الاستفادة من المزايا المقررة خلال هذه المرحلة ، فالأمر مشروط بتقديم المعني للمصالح الجبائية المختصة طلب إعداد محضر معاينة الشروع في مرحلة الاستغلال، و حددت مدة الاستفادة من المزايا خلال مدة ثلاثة(03)سنوات ، و التي تتمثل في:

1-الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركة.

2- الإعفاء من الرسم على النشاط المهني.

3-تخفيض نسبة الإتاوة السنوية التي تحددها مصالح أملاك الدولة إلى 50 %[1].

أما الاستثمارات المنجزة في المناطق الجنوب و الهضاب العليا ، و كذا الاستثمارات المنجزة بالمناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة ،إضافة لإستفادتها من المزايا المذكورة أعلاه ، تتكفل الدولة كليا أو جزئيا بنفقات الأشغال المتعلقة بالمنشآت الأساسية الضرورية لإنجاز الاستثمار ، كما تخضع الإتاوة السنوية التي تحددها مصالح أملاك الدولة إلى تخفيض بالدينار الرمزي للمتر المربع (م^2) خلال عشرة (10) سنوات و تصل إلى خمسة عشر (15) سنة بالنسبة للمشاريع الاستثمارية المقامة في ولايات الجنوب الكبير، و ترتفع إلى 50 % من مبلغ الإتاوة المحددة، و هذا خلال مرحلة الإنجاز، و تستفيد هذه الاستثمارات أيضا للإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات و الرسم على النشاط المهني لمدة عشرة(10) سنوات، و هذا بناءا على محضر المعاينة المعد من طرف المصالح الجبائية بطلب من المستثمر[2].

غير أن الاستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة ملايير دينار(5.000.000.000 دج) فتخضع إجراءات استفادتها من منح المزايا للموافقة المسبقة للمجلس الوطني للإستثمار[3].

ثانيا - المزايا الإضافية لفائدة النشاطات ذات الإمتياز و/ أو المنشئة لمناصب شغل : تستفيد النشاطات السياحية و الصناعية و الفلاحية من تحفيزات جبائية و مالية خاصة بموجب التشريع المعمول به ، كما تستفيد من المزايا المنصوص عنها بالقانون رقم 16-09 ، و في حالة وجود عدة مزايا من نفس الطبيعة يستفيد المستثمر من التحفيز الأفضل .

(1) أنظر المادة 12 من القانون رقم16-09، المرجع السابق.
(2) أنظر المادة 13 من القانون رقم16-09، نفس المرجع.
(3) أنظر المادة 14 من القانون رقم16-09، نفس المرجع.

و تستفيد الاستثمارات التي تحدث أكثر من مائة (100) منصب شغل دائم من تاريخ تسجيل الاستثمار الى غاية نهاية السنة الأولى من مرحلة الاستغلال ، من رفع مدة الاستغلال من ثلاث (03) سنوات الى خمس (05) سنوات، و هذا بالنسبة للإستثمارات المنجزة خارج المناطق التابعة للهضاب العليا أو التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة ، أو المقامة في ولايات الجنوب الكبير[1].

و تطبيقا لنص المادة 16 من القانون رقم 16-09 صدر المرسوم التنفيذي رقم 17-105 المؤرخ في 05 مارس 2017 الذي يحدد كيفيات تطبيق المزايا الإضافية للإستغلال الممنوحة للإستثمارات المنشئة لأكثر من مائة(100) منصب.

و تحديد عدد المناصب للحصول على المزايا،من شأنه خلق مناصب شغل جديدة للقضاء على أزمة البطالة التي تسعى الدولة الجزائرية للبحث على سبل القضاء عليها،وحتى لايكون الهدف من الاستثمارات الأجنبية الحصول على الربح دون المساهمة في تطوير الأوضاع الاقتصادية و الاجتماعية[2].

ثالثا – المزايا الإستثنائية لفائدة الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للإقتصاد الوطني: تكون الاستفادة من هذه المزايا على أساس اتفاقية بين المستثمر و الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار التي تبرمها بعد موافقة المجلس الوطني للإستثمار[3].

يمكن أن تتضمن المزايا الاستثنائية ما يلي :

1- تمديد مدة مزايا الاستغلال لفترة يمكن أن تصل إلى عشر(10) سنوات.

2- منح إعفاءات و تخفيضات للحقوق الجمركية و الجبائية و الرسوم و غيرها من الاقتطاعات الأخرى.

و مزايا الاستثنائية خلال مرحلة الانجاز يمكن أن تكون محل تحويل بين المستفيد منها و المتعاقدين معه و هذا بعد موافقة من المجلس الوطني[4].

هذا ويحق للمستفيد من منح الامتياز الذي يرى أنه قد غبن من إدارة أو هيئة مكلفة الاستفادة من المزايا أو سحب أو تجريد من هذه الحقوق الطعن أمام لجنة يحددها التنظيم دون المساس بحقه في اللجوء للجهات القضائية المختصة [5].

---

(1) أنظر المادة 15 و 16 من القانون رقم16-09،المرجع السابق.

(2)أنظر نوفل لقبيشي، الحوافز القانونية للإستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر ،،تخصص علاقات دولية خاصة ، كلية الحقوق ، جامعة ورقلة، 2014-2015، ص 30.

(3) أنظر المادة 17 من القانون رقم16-09، المرجع السابق.

(4) أنظر المادة 18 من القانون رقم16-09، نفس المرجع.

(5) أنظر المادة 10 من القانون رقم16-09، نفس المرجع

الفرع الثاني : الحق في الحصول على الضمانات

الضمان لغة: من الفعل ضمن ، أي ضمن ضمنا ، أي كفل الشيء وقدم له الأمان ، والضمان عبارة عن إلتزام[1].

أمااصطلاحا: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق فيثبت في ذمتهما جميعا.

أما تعريف الضمانات في القانون: فتعني تقديم الوسائل الكفيلة بتحقيق الأمان القانوني لمن تقدم له لكي يقدم على الاستثمار وهو ضامن لنتائجه[2].

وبهذا التعريف نجد أن الضمانات تشكل حماية للمستثمر تمكنه من انجاز مشروعه الاستثماري في إستقرار لتحقيق أفضل النتائج ، كما تشكل دافعا له للبحث عن الاستثمارات ، و بالتالي فهي أساس لجلب الاستثمار الأجنبي .

و من خلال قانون الاستثمار 16-09 نجد المشرع قد نص على جملة هذه الضمانات ، حيث يتساوى الأجنبي و الوطني في الحقوق و الوجبات المتعلقة بالاستثمار ، و لتحقيق الأمان القانوني يكون بحماية الأملاك من إجراءات نزع الملكية و الاستيلاء، إلى جانب خضوع المستثمر للجهات القضائية المختصة في حال وقوع نزاع بينه و بين الدولة الجزائرية ، مع الحفاظ على حقه في اللجوء للتحكيم ، و السماح له بتحويل رؤوس الأموال.

و عليه، نتطرق في هذا الفرع إلى ما يلي : المساواة في المعاملة "أولا" ، و ضمان الاستقرار التشريعي "ثانيا"، عدم خضوع الاستثمارات المنجزة لإجراءات نزع الملكية و الاستيلاء"ثالثا"،الحق في اللجوء للتحكيم "رابعا"، ضمان تحويل رؤوس الأموال"خامسا"

أولا – المساواة في المعاملة :حيث يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة سواء تعلق الأمر بالحقوق أو الواجبات المرتبطة باستثماراتهم،و هذا المبدأ نجده في أغلب قوانين الإستثمار للدول التي تسعى إلى جلب الإستثمار الأجنبي ، حيث يعامل المستثمر الأجنبي بنفس المعاملة التي يعامل بها المستثمر الوطني ، و يستفيد جميع المستثمرين دون استثناء من جميع الحقوق لاسيما

(1)أنظر عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2010، ص 23.

(2) سبتي عبد القادر، المرجع السابق ،ص03.

المزايا المنصوص عنهافي قانون الإستثمار كما يخضعون لنفس الواجبات ، مع الأخذ بعين الإعتبارالإتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف التي توقعها الدولة الجزائرية[1].

حيث تضمن هذه المادة تشبيه المستثمر الأجنبي بالمستثمر الوطني عند ممارسة نشاطه تحت شكل المساواة أمام القانون والتنظيمات المحلية فيتحمل نفس الأعباء ويخضع لنفس الإجراءات الإدارية والقانونية المتعلقة بسير استثماراته من حيث اعتماد الاستثمار أو منح المزايا ، كما يستفيد من نفس الحماية المقررة للمواطنين وأموالهم ، و له نفس الوسائل القانونية التي يحوزها الوطني عند الطعن في القرارات الإدارية التي تمس استثماره، ويستفيد من نقس الحماية المقررة للوطنيين ولأموالهم، كما انه يستفيد من المساواة أمام القضاء الوطني[2] .

و مصدر هذا المبدأ هو القانون الدولي للإستثمار، ذلك بأن لا تفضل الدولة المضيفة مستثمرها عن المستثمر الأجنبي، و خضوعهما لمعايير موحدة[3]،وهذا ما أكدته المادة الأولى من القانون رقم 16-09 بقولها : " يهدف هذا القانون إلى تحديد النظام المطبق على الإستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الإقتصادية لإنتاج السلع والخدمات " وهذا يعني خضوع الإستثمارات الأجنبية والوطنية لنفس النظام القانوني وليس هناك نظام خاص بكل إستثمار على حدا ، وهذا هو محور عدم التمييز بين المستثمر الأجنبي والوطني[4].

ثانيا – ضمان الإستقرار التشريعي :يولي المستثمر الأجنبي أهمية كبيرة للنظام القانوني للدولة التي يرغب في الاستثمار في إقليمها، أين يجب أن تكون متمتعة بإستقرار سياسي ،إقتصادي و مالي، و اجتماعي، و توفر له أمنا قانونيا يضمن له المحافظة على استثماراته ، وهذا هو الاستقرار التشريعي ، الذي يستمد مرجعه من مبدأ عدم رجعية القوانين ،و يعني هذا عدم تطبيق التشريع على وقائع قبل صدوره[5]،و هو ما جسدته المادة 22 من القانون رقم 16-09 ، حيث أنه في حالة مراجعة أو إلغاء قانون الإستثمار رقم 16-09 لا تسريالآثار المترتبة عن مراجعته أو إلغائها التي قد تطرأ مستقبلا

(1) أنظر المادة 21 من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

(2)أنظر بو شنافة جمال ، الحقوق و الضمانات المقررة بموجب عقد الامتياز لإستغلال العقار الصناعي و دورها في تشجيع الاستثمار الأجنبي، مداخلة ألقيت بمناسبة إنعقاد الملتقى الدولي الرابع حول دور الاستثمار في تطوير الاقتصاد الوطني على ضوء القانون 09/16 المؤرخ في 03 /08/ 2016 المتعلق بترقية الاستثمار ر يومي 13/ 14 ديسمبر 2017 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة خميس مليانة،ص08.

(3)أنظر سالمي ليلى،الضمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي،مذكرة ماجيستير، تخصص قانون علم الاقتصاد ، كلية الحقوق جامعة وهران ،2011-2012، ص 91.

(4) أنظر، بو شنافة جمال ، المرجع السابق، ص 08.

(5)أنظرسالمي ليلى،المرجعالسابق،ص 97.

على الإستثمارات المنجزة في إطار هذا القانون إلا إذا طلب المستثمر ذلك ،و هذا حماية للمستفيد من منح الامتيازمن التغيرات التي قد تطرأ على التشريع الجزائري مستقبلا ،لأن عدم شفافية التشريعات ووضوحها يقلل تحفيز المستثمرين نحو اتخاذ قرارات الاستثمار، فعدم التأكد من استمرار السياساتو توقع العدول عن القوانين المطبقة يمثل عاملا جوهريا في إعاقة توسع الاستثمار[1].

و تطبيقا لهذا المبدأ ما نص عليه المشرع بالمادة 35 من نفس القانون خلال تعرضه للأحكامالانتقالية و الختامية ، أين أقر باحتفاظ المستثمر بالحقوق المكتسبة المتعلقة بالمزايا والحقوق الأخرى التي استفاد منها بموجب التشريعات القانونية المتعلقة بالإستثمار والسابقة لقانون 16-09 ،التي من شأنها إنشاء تدابير لتشجيع الإستثمارات.

بالمقابل يسمح القانون للمستفيد من منح الإمتياز وبطلبه الصريح بأن تشمله التعديلات الجديدة التي قد تطرأ على القانون إذا كانت في صالحه [2].

ثالثا – عدم خضوع الاستثمارات المنجزة لإجراءات نزع الملكية و الاستيلاء:تعد ملكية المستثمر لإستثماراتهشيئا مقدسا ، و عند رغبته للإستثمار في بلد معين يضع عدة اعتبارات لحمايته، و يتوقف هذا على مدى الضمانات والحماية التي يقدمها هذا البلد للملكية وان أي إخلال بها قد يجعله يعرض عن الاستثمار مهما توافرت فيه فرص تحقيق الربح[3].

و في نفس الإطار نصت أحكام المادة 23 من القانون رقم 16-09 على ضمان عدم خضوع الإستثمارات المنجزة لإجراءات نزع الملكية والإستيلاء ، وهذا باستثناء الحالات المنصوص عليها في القانون ، حيث أن الملكية الخاصة محترمة ومصونة لا يمكن الإعتداء عليها حتى من طرف الدولة ، لكن استثناءا من هذا المبدأ يجيز القانون للإدارة في بعض الحالات الخاصة اللجوء إلى نزع الملك من صاحبه بدواعي النفع العام سواء رضي بهذا الإجراء أم لا [4]، وهذا ما عبر عنه المشرع في المادة 23 بـ "إلا في الحالات المنصوص عنها في التشريع المعمول به".

(1)أنظرزعموش فوزية ، دور عقد الامتياز للعقار الصناعي في تشجيع الاستثمار الصناعي الأجنبي ، مداخلة ألقيت بمناسبة إنعقا د الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر يومي 18/ 19 نوفمبر 2015 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة ورقلة ،ص 12.

(2)أنظر المادة 22 من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

(3) أنظر بو شنافة جمال ، المرجع السابق، ص 10.

(4)أنظرحمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة،طبعة 11،دار هومة،الحزائر،2017،ص 117.

ذلك أنه لا يجوز تجريد المستثمر من ملكه لمجرد حرمانه من ملكيته من باب التعسف أو التمييز بين المستثمر الوطني أو الأجنبي أو بين الأجانب فيما بينهم [1] ولا من باب تحقيق فائدة لصالح الأفراد أو حتى لفائدتها الخاصة [2] .

كما قد تلجأ السلطة الإدارية إلى إجراءات الإستيلاء[3] أو التسخير قصد حصولها على خدمات أو أموال عقارية لضمان استمرارية سير المرافق العامة وذلك في حالة الظروف الإستثنائيةأوالإستعجالية[4].

ويترتب عن هذا الإستيلاء ونزع الملكية تعويض عادل ومنصف [5] .

ونظرا لبساطة إجراءات الإستيلاء التي تتطلب تعويضا مسبقا ، ففي بعض الأحيان تلجأ الإدارة إليه كإجراء لتحقيق المنفعة العامة بدلا من نوع الملكية ،إلا أن القضاء اعتبر ذلك إنحراف في الإجراءات من طرف السلطة الإدارية[6].

ويعتبر نزع الملكية هو الإجراء الأكثر إتباعا في الوقت الحالي، كونهيتناسبمع نظام اقتصاد السوق، أكثر من التأميم الذي يعبر عن تحويل الملك من القطاع الخاص إلى القطاع العام فيضفي صبغة اشتراكية على النظام[7].

رابعا – اللجوء إلى التحكيم: والتحكيم في مفهومه الإصطلاحي هو إتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية على أن يتم الفصل في المنازعة التي تثار بينهم بالفعل أو التي يحتمل أن تثور عن طريق أشخاص يتم إختيارهم كمحكمين، ويتولى الأطراف تحديد الأشخاص المحكمين أو يعهدون لهيئة أو مركز من الهيئات أو مراكز التحكيم الدائمة لتولي تنظيم عملية التحكيم وفق قواعدها الخاصة[8].

الخاصة[8].

(1)أنظرسطوطح غنية ،المرجع السابق، ص 289، 290.

(2)أنظرحمدييباشا، المرجعالسابق، ص 120.

(3) راجع في ذلك المواد من 697الى 681 من القانون المدني.

(4)أنظرحمدي باشا عمر، المرجعالسابق، ص 120.

(5) أنظر المادة 23 الفقرة الثانية من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

(6)أنظرحمدي باشا عمر،المرجعالسابق،ص 123.

(7) أنظر بوشنافة جمال ، المرجع السابق، ص 10.

(8) أنظرحسان نوفل ،التحكيم في منازعات عقود الإستثمار، بدون رقم طبعة، دار هومة،الجزائر،بدون سنة نشر،ص 15،16.

الأصل أن تخضع النزاعات التي تقع بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا، واستثناءا يمكن اللجوء إلى المصالحة والتحكيم في حالة وجود اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية مع دولة المستثمر،أو في حالة وجود اتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالإتفاق على تحكيم خاص[1].

وعلى هذا الأساس يمكن اللجوء إلى إجراءات التحكيم إذا وجدت إتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية مع دولة المستثمر ومنها الإتفاقية الجزائرية الفرنسية حول تشجيع وحماية الإستثمارات في مادتهاالثامنة التي تنص على أن النزاع أو الخلاف يسوى بالتراضي بين الطرفين ، إذا لم يسو الخلاف في مدة ستة أشهر يرفع النزاع إما للمحكمة المختصة وإما أمام المركز الدولي لحل النزاعات المتعلقة بالإستثمارات[2]، وهذا ما يسمى بالتحكيم المؤسستي ، الذي يقتضي قيام مؤسسات وهيئات ومراكز متخصصة في مجال التحكيم[3]، و المركز الدولي لحل النزاعات المتعلقة بالاستثمارات تم إنشاؤه من خلال إبرام إتفاقية واشنطن في 18 مارس 1965 ، الذي أوكلت له مهام الفصل في أي نزاع ناشئ عن الإستثمار و إبعاده عن ساحة القضاء الوطني كونه يميل لتغليب مصلحة الدولة [4].

كما يتم اللجوء إلى التحكيم في حالة وجود اتفاق مع المستثمرين على تحكيم خاص [5] ، وهذا النوع النوع من التحكيم يحدد فيه أطراف النزاع والمواعيد ويعينون المحكمين مع تحديد الإجراءات اللازمة للفصل في قضايا التحكيم ويكون خارج الهيئات والمنظمات التحكيمية حتى وإن تمت الاستعانة بالإجراءات والقواعد الخاصة لهذه الأخيرة [6].

هذا ويحق للمستثمرين اللجوء إلى التحكيم الوطني إذا تعلق الأمر بمعاملات وطنية خالصة بين وطنين يفصل بينهم محكمون وطنيون وتنفيذ حكمه في ذات الدولة [7].

خامسا- ضمان تحويل رؤوس الأموال : رؤوس الأموال هي قيمة المبالغ المملوكة لصاحب المشروع التي خصصها للإستثمار فيه، فيشكل الأموال و المواد و الأدوات اللازمة لإنشاء مشروع هدفه الربح

(1)أنظر المادة 24 من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

(2)أنظر عليوش قربوع كمال،قانون الاستثمارات في الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1999،ص66،67.

(3)أنظر مناني فراح،التحكيم طريق بديل لحل النزاعات،،بدون رقم طبعة،دار هومة،الجزائر،2010،ص 54.

(4)أنظر عبد الله عبد الكريم عبد الله، المرجع السابق، ص 111.

(5) أنظرا لمادة 24 من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

(6)أنظرمناني فراح، المرجع السابق، ص 50.

(7)أنظر حسان نوفل، المرجع السابق، ص 20.

أو تقديم خدمة[1]، و لأهمية رأس المال و الأرباح بالنسبة للمستفيد من منح الامتياز ، فيعد ضمان تحويل رؤوس الأموال من أهم العوامل التي تجلب الإستثمار الأجنبي لذا تلجأ إليه مختلف التشريعات المتعلقة بالإستثمارو منها التشريع الجزائري من خلال قوانين الإستثمار إلى غاية القانون 16-09 ،حيث نصت المادة 25 منه على أنه" تستفيد من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر و العائدات الناجمة عنه، الاستثمارات المنجزة انطلاقا من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية ...."" كما نصت على هذا المبدأ المادة 126 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالقرض والنقد ، المعدل والمتمم، "يرخص للمقيمين في الجزائر بتحويل رؤوس الأموال إلى الخارج لضمان تمويل نشاطات في الخارج مكملة لنشاطاتهم المتعلق بإنتاج السلع والخدمات في الجزائر".

كما أن المستفيد من منح الإمتياز لا يهمه تحقيق الأرباح بقدر ما يهمه إمكانية تحويلها وإعاقة هذا التحويل يعد حاجزا في جلب رأس المال الأجنبي [2]،فما العبرة من تحقيق أرباح وعائدات بالنسبة للمستفيد إذا لم يكن له الحق في تحويلها [3].

والأموال موضوع ضمان التحويل تتمثل في رأسمال المستثمر والعائدات الناتجة عنه في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي ومدونة بعملة حرة التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام [4]،ومن خلال هذا نجد الأموال التي يمكن أن تكون موضوعا لضمان التحويل هي رأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه من أرباح وفوائد [5]،وهو ما أكده قانون النقد والقرض رقم 03-11 ،المعدل و المتمم، بالمادة 126 السالفة الذكر، مع إلزامية إعادة إستثمار بنسبة 30 % من حصص الأرباح الموافقة للإعفاءات الضريبية الممنوحة في إطار أنظمة دعم الإستثمار كما جاء بالمادة 02 من القرار الوزاري المشترك (وزير المالية – وزير الصناعة – وزير المناجم) المؤرخ في نوفمبر 2016 .

(1)أنظر خير الدين سعدي،كمال مجناح،ضمانات الاستثمار في القانون الجزائري دراسة تحليلية للقانون رقم 16-09، مذكرة ماستر تخصص قانون أعمال، ، كلية الحقوق ، جامعة المسيلة، 2016-2017، ص 33.

(2)أنظر قدواري فاطمة الزهراء ،ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري،مذكرة ماستر ،تخصص قانون أعمال،كلية الحقوق جامعة بسكرة، 2015-2016، ص 39.

(3)أنظر لعماري وليد،الحوافز و الحواجز القانونية للإستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماجيستير، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق ، جامعة الجزائر1 ، 2010-2011، ص 23.

(4) أنظر المادة 25 الفقرة الثانية من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

(5) أنظر خير الدين سعدي،كمال مجناح،المرجع السابق،ص 34.

ويشمل ضمان التحويل المداخيل الصافية الناتجة عن التنازل و تصفية الإستثمارات ذات المصدر الأجنبي حتى وإن كانت قيمتها تفوق قيمة رأس المال المستثمر في البداية [1].

أما بالنسبة لتحويل مرتبات العمال والتعويضات لم تنص عنه المادة 25 السالفة الذكر صراحة ولكن بالرجوع إلى الإتفاقيات الثنائية نجدها تسمحبتحويل نسبة من الأجور والمرتبات التي يحصل عليها المستثمر في الدولة المضيفة[2].

المطلب الثالث: الحق في إجراء التصرفات القانونية

سمح قانون الاستثمار للمستفيد من منح الامتياز بالقيام بتصرفات قانونية ، قد تكون هذه التصرفات من أجل نقل الامتياز لفائدة الغير، أو انتقاله لفائدة الورثة في حالة وفاة المستفيد، كما تكون التصرفات القانونية من أجل تمويل المشروع الاستثماري بإنشاء الرهن الرسمي لفائدة هيئات القرض، أو تأجير حق الامتياز من الباطن ، وعليه فهذه التصرفات قد تكون ناقلة للملكية كما تكون غير ناقلة للملكية ،فنتناول في الفرع الأول الحق في إجراءالتصرفات الناقلة للملكية، أما الفرع الثاني نتناول الحق في إجراء التصرفات غير الناقلة للملكية.

الفرع الأول: الحق في إجراء التصرفات القانونية الناقلة للملكية

من خلال الأمر رقم 08-04 و المرسومين التنفيذيين له رقم 09-151 و رقم 09-152 نجد المشرع قد سمح للمستفيد من منح الامتياز بالقيام بتصرفات لكن بشروط ، كشرط الإنجاز الفعلي أو شرط مرور مدة معينة ، فعلى المستثمر احترام هذه الشروط تحت طائلة بطلان التصرف ، كما هناك من التصرفات التي لم ينص عليها المشرع من خلال هذه النصوص ، و هي حالة انتقال حق الامتياز لفائدة ورثة المستفيد من منح الامتياز، لذلك نتناول الحق في التنازل "أولا"، و الحق في توريث حق الإمتياز "ثانيا"

أولا – الحق في التنازل : منح المشرع للمستفيد الحق في التنازل عن الحق العيني الناتج عن الإمتياز وكذا البنايات المنجزة بشرط الإنجاز الفعلي للمشروع ، هذا إذا كانت الأرض عارية ، أما إذا كان منح الإمتياز يتعلق بأصل عقاري مبني ، فلا يمكن التنازل عن الإمتياز إلا بعد مرور خمس سنوات ابتداء

(1) أنظر المادة 25 الفقرة الرابعة من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

(2) أنظر خير الدين سعدي،كمال مجناح،المرجعالسابق،ص 35،وفي هذا الإطار نرجع إلى النظام رقم 14-04 المؤرخ في 2014/09/29 المحدد لشروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بعنوان الإستثمار في الخارج من طرف المتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري والنظام رقم 05-03 المؤرخ في 2005/07/06 المتعلق بالإستثمارات الأجنبية .

من تاريخ منح الإمتياز ويكون التنازل بنقل الحق العيني العقاري إلى الخلف الخاص سواء بعوض أو بدون عوض[1] .

والتنازل عن الحق العيني يؤدي إلى انقضاء الحق بالنسبة للمتنازل إنقضاء كلي ، وبذلك يفقد المتنازل صفته كصاحب حق ، ويفقد بذلك جميع الصلاحيات التي كانت له بموجب ذلك الحق ، ويتوقف عن الإستفادة بمزايا الشيئ لأنه لم يعد صاحب الحق [2] .

كما يمكن أن يتنازل المستفيد من منح الإمتياز عن الأصول المشكلة لرأس المال التقني المكتسب عن طريق المزايا ، ولكن هذا لا يتم إلا بعد الحصول على ترخيص يسلم له من طرف الوكالة أو مركز تسيير المزايا المختص إقليميا ، وبذلك يلتزم المشتري أمام المركز بكل الإلتزامات التي كانت على عاتق المستفيد وسمحت له بالحصول على المزايا ، أما التنازل عن الأصول المنفردة يجب أن يصرح به أمام الوكالة أو مركز تسيير المزايا المختص إقليميا وإلا اعتبر ذلك تحويل لمسار الإمتياز[3].

هذا وقد أعطى المشرع الجزائري الحق للدولة في ممارسة حق الشفعة على كل التنازلات عن الأسهم والحصص الإجتماعية التي تتم من قبل أو لفائدة المستفيد الأجنبي ، مع خضوع التنازل غير المباشر إلى إخطار مجلس مساهمات الدولة [4].

و بالتالي ما نلاحظه على المشرع أنه بالرغم من فسح المجال للمستفيد من منح الامتياز للقيام بتصرفات قانونية ناقلة للإمتياز ، لكن بالمقابل قيد هذا التصرف بشرط الانجاز الفعلي للمشروع بالنسبة للأراضي العارية ، و فوات الخمس سنوات بالنسبة للأصول المتبقية ، و ممارسة حق الشفعة في حالة تنازل المستفيد الأجنبي على أسهمه أو حصصه الاجتماعية في الشركة.

ثانيا – الحق في توريث الحق الناتج عن الامتياز:ينتقل الحق الناتج عن عقد الإمتياز وكذا ملكية البنايات بعد وفاة المستفيد إذا كان شخصا طبيعيا إلى الورثة على اعتبار أن عقد الإمتياز من العقود التي تنصرف آثارها إلى الخلف العام طبقا للقواعد العامة في القانون المدني، لكن الأمر رقم 08-04 لم ينص على هذا الحق كما لم ينص على عدم انتقال هذه الحقوق للورثة ، وهذا عكس ما نص عليه المشرع في تنظيم هذه الحقوق إذا ما تعلق الأمر بالأملاكالوطنية العامة التي يتم استغلالها عن طريق سند شغل (رخصة أو عقد) فعند انتقال الحق العيني للورثة وكذا البنايات فتنتقل بما يثقلها من إلتزامات وما يتصل بها من حقوق ، فلهم استكمال المدة المتبقية من الإمتياز ، كما لهم طلب تجديدها ولهم حتى طلب فسخ العقد قبل انتهاء المدة [5]، هذا بالنسبة لإنتقال الامتياز إذا تعلق الأمر بالأملاك العمومية.

---

(1) أنظر غنية سطوطح،المرجع ،السابق،ص 294، و كذا الملحق رقم 01.

(2) أنظر حاتم محمدي،التنازل عن الحق العيني، مركز النشر الجامعي،تونس،2011،ص من 423 الى 425.

(3) أنظر المادة 29 من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

(4) أنظر المادة 30 و 31 من القانون رقم 16-09، المرجع نفسه.

(5) أنظر سطوطح غنية ،المرجع السابق،ص 295.

و من صور انتقال الامتياز للورثة إذاما تعلق الأمر بالأملاك الوطنية الخاصة ، فقد نص عنه المشرع للورثة في الإمتياز الفلاحي بنص المادة 25 من القانون رقم 10-03 المؤرخ في 15 أوت 2010 المحدد لشروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة [1] .

وتتم عملية نقل الحق العيني العقاري الناتج عن عقد الإمتياز وكذا البنايات المنجزة عن طريق إعداد فريضة وشهادة نقل الملكية لدى الموثق ، يتم شهرها أمام المحافظة العقارية المختصة[2].

الفرعالثاني: الحق في إجراء التصرفات القانونية غير الناقلة للملكية

بالرغم من أن المستفيد من منح الامتياز لايملك العقار موضوع منح الامتياز، إلا أن الأمر رقم 08-04 و نصيه التنظيميين، خول له الحق في إجراء التصرفات القانونية غير الناقلة للملكية إما لأجل تمويل مشروعه الاستثماري عن طريق إنشاء رهن رسمي لفائدة هيئات القرض ، أوالتأجير من الباطن، لذلك نتناول الحق في إنشاء الرهن الرسمي لصالح هيئات القرض"أولا"، ثم الحق في الايجار من الباطن "ثانيا".

أولا- الحق في إنشاء الرهن الرسمي لصالح هيئات القرض : خول المشرع للمستفيد من منح الإمتياز الحق في إنشاء الرهن الرسمي لصالح هيئات القرض قصد تمويل مشروعه الإستثماري[3]،خاصة إذا كان التمويل الشخصي غير كافي في حالة المشاريع الإستثمارية الكبرى التي تتطلب أموال ضخمة لتغطية نفقات المشروع ولمواجهة مشاكل التمويل بالنسبة للعملية الإستثمارية أمام الضعف الكبير المسجل في توفير رأس المال ، فأهم مصدر للعمليات التمويلية هو البنوك وذلك عن طريق الإستدانة أو ما يعرف بالقروض البنكية [4]ويقع الرهن على الحق العيني العقاري الناتج عن الإمتياز، كما يقع على البنايات المقرر إقامتها من طرف المستفيد .

بالنسبة لرهن الحق العيني الناتج عن الإمتيازفينشأ عن عقد إمتياز استغلال العقار الصناعي ، وهو حق عيني ويعني " سلطة معنية يخولها القانون لشخص معين على شيء معين ولصاحب الحق بمقتضى هذه السلطة المباشرة أن يستعمل الشيء موضوع الحق وأن ينتفع به وأن يتصرف فيه دون حاجة إلى وساطة شخص آخر " ،وهو بذلك يشبه حق الإنتفاع مع بعض الخصوصية التي تجعلنا نبحث عن نوع آخر من الحقوق بالرجوع إلى الشريعة الإسلامية التي تعد المصدر الثاني للقانون المدني ،والذي

(1) أنظر المذكرة رقم 66448 المؤرخة في 2017/07/28 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية ، المتعلقة بإنتقال حق الامتياز بعد الوفاة .

(2) أنظر سطوطح غنية، المرجع السابق،ص 296.

(3) أنظر المادة 11 من الأمر رقم 08-04 ، المعدل و المتمم، المرجع السابق.

(4) أنظر عبد الرحيم صباح،القرض البنكي كوسيلة لدعم الاستثمار في الجزائر، مقال منشور بمجلة الدفاتر السياسية و القانون، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، ،جوان 2016،،العدد 15، ص 129.

نصت عليه القوانين المقارنة ، ألا وهو حق القرار (المساطحة)[1] ،وهو حق عيني أصلي متفرع عن الملكية يعطي الحق لصاحبه في إقامة بناء ومنشآت أو غراس على أرض مملوكة لغيره على وجه الإستغلال لمدة طويلة مقابل أجر محدد فتكون مملوكة له بحكم الإلتصاق مما يكفل له القدر الكافي من الإستقرار ، ومن ثم يحق لصاحب حق المساطحة أن يقيم بناء ومنشآت أو غراس على سطح الأرض فقط دون باطنها فيملك ما أحدثه على سطحها ويحق له التصرف فيه بجميع أنواع التصرف ، كما يمكن له التصرف فيه دون البنايات أو الغراس ويصبح في هذه الحالة هو المستأجر لحق المساطحة ، مع بقائه مالكا للبناء والغراس ، كما له أن يتصرف في الحقين معا.

هذا ويعد صاحب حق المساطحة مالك مستقلا عن صاحب حق الملكية ، حيث يلتزم هو ومن يخلفه في هذا الحق بدفع الأجرة المتفق عليها في السند المنشئ للحق ، ورد الأرض لمالكها عند إنتهاء الأجل المعين له [2].

وإسقاطا لما تم شرحه أعلاه وبالرجوع للمادة 11 من الأمر رقم 08-04 السالف الذكر، يحق للمستفيد من منح الإمتياز استعمال الحق العيني واستغلاله والتصرف فيه ، ومن بين هذه التصرفات الرهن وإن كانت القاعدة العامة في القانون حسب المادة 886 تقضي بعدم جواز إنعقاد الرهن إلا على العقار ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك ، و نعني بذلك الاستثناء المنصوص عليه بالمادة 11 أعلاه ، لما خول المشرع للمستفيد إنشاء الرهن الرسمي لصالح هيئات القرض على الحق العيني العقاري الناتج عن عقد الامتياز.

أما رهن المنشآت والبنايات المقرر إقامتها فقد نص المشرع في القانون المدني عن القواعد التي تحكم الرهن الرسمي إلى جواز رهن المال المستقبلي بل أوجب تعيين العقار المرهون تعيينا دقيقا من حيث الموقع ، الطبيعة، وأن يرد هذا التعيين في عقد الرهن ذاته أوفي عقد لاحقا و إلا كان الرهن باطلا ، واستثناءا على هذه القاعدة أجاز المشرع الجزائري من خلال المادة 11 من الأمر 08-04 عند إجازة رهن البنايات المحتمل تشييدها .

و ما جاء به المشرع من خلال الأمر 08 -04 إنما هو مسايرة للفكر الحديث ، وبهذا يمكن للمستفيد من منح الإمتياز أن يقوم برهن البنايات المزمع إنجازها بهدف الحصول على قروض لتمويل مشروعه الإستثماري فقط [3].

لكن هذا إذا كان المستفيد من منح الامتياز وطني ، أما المستفيد الأجنبي فيفترض منه جلب العملة الصعبة لتمويل المشروع و تمويل الاقتصاد الوطني و تنميته، و لا ينتظر التمويل من البنك الجزائري.

---

(1) أنظر سطوطح غنية، المرجع السابق ، ص 253 إلى 255.

(2) أنظر بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 233 و 537،538.

(3) أنظر أسماء منصور، المرجع السابق، ص 62.

حيث يدون في اتفاقية القرض التي تكون بين المستثمر والجهة المقرضة بند يتعلق بمبلغ القرض و موضوع القرض، مراقبة وفي أي وقت استخدام وتوجيه المبالغ المعارة التي لها الحق في فسخ الاتفاقية في حالة استخدام القرض لغايات غير تلك التي نصت عليها الإتفاقية[1].

وفي حالة عدم وفاء المستفيد بالدين تقوم هيئات القرض الدائنة بالحجز على الحق العيني والتنفيذ عليه ثم بيعه بالمزاد العلني ، وهذا ما يشكل تعارض في عملية منح إستغلال العقار الصناعي فالجهة المانحة تمنحه عن طريق الإستثمار لتقوم هيئات القرض فيما بعد ببيعه بالمزاد العلني الأمر الذي قد يؤدي إلى رفع ثمنه ويعرض المستثمرون عن شرائه وقد يتسبب هذا في تعطيل استغلال العقار الصناعي الموجه للإستثمار[2].

أما بالنسبة للبنايات ، فإذا حل أجل الدين ومازالت على ملكية المستفيد الذي هو الراهن في هذه الحالة ينفذ عليها الدائن الذي هو في هذه الحالة هيئة القرض وتنتقل ملكيتها بالمزاد العلني إلى الراسي عليه المزاد [3].

و الإشكال لا يثور في حالة إنتهاء عقد الإمتياز بسبب إسقاط الحق من طرف الجهة المانحة للإمتياز قبل إنتهاء المدة القصوى للإمتياز ففي هذه الحالة تنتقل الإمتيازات و الرهون إلى مبلغ التعويض المستحق للمستفيد بعنوان فائض القيمة التي أتى بها هذه الأخير[4]وإنما الإشكال يثور في حالة إنتهاء المدة القصوى لمنح الإمتياز المقدرة بتسعة و تسعين(99) سنة خاصة أمام عدم تنظيم المشرع في قوانين الإستثمار القواعد التي تحكم مآل البنايات المنجزة من طرف المستفيد بعد انتهاء مدة منح الإمتياز.

ثانيا- الحق في الإيجار من الباطن : من خلال المادة 17 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 09-152 أعطى المشرع للمستفيد من منح الإمتياز الحق في الإيجار من الباطن للإمتياز لكن بشرط إتمام المشروع ومعاينته من طرف الهيئةالمكلفة بذلك وإلا كان هذا الإيجار باطلا ،كما يؤدي الإيجار من الباطن قبل إتمام المشروع والبدء في النشاط إلى إسقاط منح الإمتياز.

وفي هذه الحالة يصبح المستفيد من منح الإمتياز مؤجر وأما الطرف الآخر مستأجرا من الباطن ، وللمستفيد حق عيني أما المستأجر فله حق شخصي كون أن علاقته بحق الإمتياز لم تنشأ إلا بوجود المؤجر (المستفيد من منح الإمتياز) ، على أن تكون مدة الإيجار من الباطن لا تتجاوز مدة منح الإمتياز طبعا ، وإذا انتهت مدة منح الإمتياز انتهت معها حتما مدة عقد الإيجار من الباطن .

---

(1) أنظر الملحق رقم 02.

(2) أنظر غنية سطوطح، المرجع السابق ، ص 292.

(3)أنظر سي يوسف زاهية حورية،الوافي في عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري،دون رقم طبعة،دار هومة ، الجزائر، 2017، ص 62.

(4) أنظر المادة 12 الفقرة الأولى و الخامسة من الأمر رقم08-04، المعدل و المتمم، المرجع السابق.

أما قبل انتهاء مدة الإمتياز ، وزادت مدة الإيجار من الباطن عن إثنتي عشرة (12) سنة وجب شهر عقد الإيجار عملا بأحكام المادة 17 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري [1] .

(1) أنظر خوادجية سميحة حنان، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر ، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة ، 2014-2015، ص 288.

المبحث الثاني : الإلتزامات التي تقع على عاتق المستفيد من منح الإمتياز

يترتب على عاتق المستفيد من منح الامتياز إلتزامات يتوجب عليه القيام بها و إلا تعرض حقه للإسقاط من طرف الجهة المانحة ، فعليه بتسديد الحقوق و المستحقات المالية الناتجة عن منحه لإمتياز استغلال العقار الصناعي و مختلف المصاريف و الأعباء ذات الصلة ، كما عليه الالتزام بقواعد التهيئة و التعمير و المحافظة على البيئة ، و منه نتناول في المطلب الأول الإلتزام بالأعباء المالية و تنفيذ المشروع ، و نتناول في المطلب الثاني الإلتزام بقواعد التهيئة و التعمير و حماية البيئة.

المطلب الأول :الإلتزام بتنفيذ بنود دفتر الشروط

يلتزم المستفيد من منح الامتياز بتنفيذ ما جاء ببنود دفتر الشروط الملحق بعقد الامتياز فيلتزم مقابل استغلاله للعقار الصناعي بدفع مستحقات مالية منها ما يدفع منها مباشرة لفائدة الجهة المانحة للإمتياز فيدخل في حسابها ، و منها ما يكون لفائدة جهات أخرى كالهيئات المسيرة للعقار الصناعي أو مصلحة الضرائب، كما يلتزم بتنفيذ ماجاء بدفتر الشروط و ذلك بإنجاز المشروع و تنفيذه في الآجال المحددة، و إلا اعتبر مخلا بالإلتزماته ، مما قد يعرض حقه للإسقاط من طرف الجهة المانحة صاحبة العقار الممنوح، و عليه نتناول في الفرع الأولالإلتزام بدفع المستحقات المالية، و نتناول في الفرع الثاني تنفيذ المشروع.

الفرع الأول : الإلتزام بدفع المستحقات المالية

من خلال استقرائنا للمادتين 08 و 07 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسومين التنفيذيين رقم 09-152 و 09-153 ، نتناول الالتزام بدفع الضرائب – الأعباء و المصاريف الأخرى "أولا" ، و الالتزام بتنفيذ المشروع في الآجال "ثانيا".

أولا –الإلتزام بدفع الضرائب – الأعباء والمصاريف الأخرى : ومن بين المصاريف التي يدفعها المستفيد من منح الإمتياز ، مصاريف التهيئة[1] التي لا يدفعها بصفة مباشرة لأنه ومهما كان مصدر الأموال المستعملة لإنجاز أشغال التهيئة فإن المستثمر غير ملزم بدفع سوى مبلغ الإتاوة ، فإذا كان العقار مهيأ قبل منح الإمتياز فإن مصاريف التهيئة يتم منطقيا احتسابها عند تحديد مبلغ الإتاوة السنوية المتعلقة به باعتباره مهيأ ، أما إذا تمت تهيئته بعد منح الإمتياز، فهنا نفرق بين ما إذا تم تحمل مصاريف التهيئة من الأموال العمومية فإنه لا يشترط من المستفيد سوى تسديد إتاوة الإمتياز ، والتكفل بأشغال التهيئة بأموال العمومية يمثل تدبير تحفيزي إضافي إتجاه المستثمر، أما إذا تمت التهيئة بالمصاريف الخاصة للهيئة العقارية المكلفة بأشغال التهيئة ، فالمستفيد ومن باب المساواة لا يسدد سوى إتاوة منح الإمتياز ، مع حفظ حق الهيئة المكلفة بالتهيئة باسترجاع هذه المصاريف ومن باب المساواة مع المستفيدين الآخرين

(1) أنظر غنية سطوطح، المرجع السابق، ص 298.

(حالة التكفل بأموال الدولة) وتجنيب هذا الأخير تسديد مصاريف التهيئة بالإضافة إلى إتاوة منح الإمتياز فيتم تعويض الهيئة المعنية عن طريق الإقتطاع من إتاوة منح الإمتياز[1].

هذا ، ويلتزم المستفيد بدفع مقابل استغلال الشبكات وعائدات الخدمات لصالح مؤسسات التسيير ، ودفع مختلف الرسوم على النشاطات الملوثة ، والرسوم على المياه ذات الإستعمال الصناعي ، ودفع مستحقات التأمين ضد الأخطار والكوارث الطبيعية،[2] بالإضافة إلى دفع مبالغ مستحقات معالجة ملفات الاستثمار عند التسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بهدف الحصول على مزايا الاستثمار[3].

ثانيا : المصاريف المتعلقة بمنح الإمتياز :

وتتمثل هذه حسب نص المادة 08 من المرسومين رقم 09-152 و رقم 09-153 السالفي الذكر في إتاوة منح الإمتياز و أجر مصلحة أملاك الدولة ، و حقوق التسجيل و حقوق الشهر.

بالنسبة لإتاوةمنحالإمتيازتمثل نسبة 33/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية موضوع المنح ، مع تطبيق السعر الأدنى من فوارق الأسعار المطبقة على مستوى إقليم البلدية الكائنة بها القطعة الأرضية[4].

ونترك الحديث بالتفصيل عن كيفيات تحديد لإتاوة و تقييم العقارات الموجهة للإستثمار في إطار الإمتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل عند التطرق إلى المطلب الأول من المبحث الأول في الفصل الثاني .

أما حقوق التسجيل ورسم الشهر العقاري ، تقسم وتدفع سنويا بناءا على طلب المكلف بالضريبة على مدى مدة منح الإمتياز حقوق التسجيل والرسم على الإشهار العقاري المستحق بمناسبة إعداد عقود منح الإمتياز وعند ممارسة عملية التقسيم يكون معدل حق التسجيل 3% ، وفي حالة ما إذا كانت مدة منح الإمتياز تفوق 33 سنة فيحدد هذا المعدل بـ 4 %[5].

---

(1) أنظر المذكرة رقم 4979 المؤرخة في 2015/05/12 ،الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ،وزارة المالية المتعلقة بخلق فضاءات جديدة و مهيئة موجهة للإستثمار.

(2) أنظر سطوطح غنية، المرجع السابق، ص 299.

(3) أنظر المرسوم التنفيذي رقم 17-103 المؤرخ في 2017/03/05 الذي يحدد كيفيات مبالغ مستحقات معالجة ملفات الاستثمار و كيفيات تحصيله، الجريدة الرسمية العدد 16 ،المؤرخة في 2017/03/08.

(4)أنظر المادة 62 و 63 من القانون رقم 14-10 المؤرخ في 2014/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، المرجع السابق.

(5)أنظر المذكرة رقم 8071 المؤرخة في 2010/09/28، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية المتعلقة ببعض الأحكام التي تضمنها قانون المالية التكميلي لسنة 2010.

وتطبيقا لأحكام المادة 33 من قانون المالية لسنة 2013 فإن مصالح أملاك الدولة مؤهلة لتحديد مبلغ إتاوة منح الإمتياز وإعداد عقود منح الإمتياز في إطار الأمر رقم 08-04 وهذا بناءا على طلب (الجهة المانحة للإمتياز) الهيئات والمؤسسات العمومية المالكة [1] .

وعلى هذا الأساس يتعين عليها إبلاغ المستفيدين أثناء إعداد عقود منح الإمتياز وبناءا على طلبهم بإمكانية تسديدهم لرسم حق التسجيل سنويا بالتقسيط ، وعليه فإذا طلب المستفيد الدفع بالتقسيط وكانت مدة الإمتياز لا تتجاوز 33 سنة ، فتطبق في هذه الحالة نسبة حق التسجيل بـ 3 % التي يتم احتسابها بناءا على المبلغ المتراكم لـ 33 سنة ، يقسم بعدها المبلغ الإجمالي على مدة الإمتياز وفي حالة ما إذا تجاوزت مدة منح الإمتياز 33 سنة فإن حق التسجيل تقدر نسبته بـ 4% التي يجب حسابها على أساس المبلغ المتراكم لفترة الإمتياز بقصد الحصول على المبلغ الإجمالي لهذا الحق وتقسيمه على مدة الإمتياز [2].

و نترك طريقة حساب حقوق التسجيلعند التطرق إلى المطلب الأول من المبحث الأول في الفصل الثاني .

أما رسم الشهر العقاري ،بالرجوع للأمر رقم 08-04 والمراسيم التنفيذية له ، لم ينص المشرع الجزائري على ضرورة شهر عقد الإمتياز ، لكن بالإطلاع على دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسومين رقم 09-152 و 09-153 ، ألزم المستفيد بدفع رسم الشهر العقاري [3] ، حيث قدرت بنسبة 5 %[4]وهذا يؤكد على إلزامية شهرعقدالإمتياز ، ويؤكد على أن الإمتياز ينشأ حق عيني عقاري ، مما يجعله شبيه بالعقود العامة المعروفة في القانون المدني أهمها الإيجارات الطويلة المدى ، كالإيجارات التي تفوق 12 سنة طبقا للمادة 17 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 01 ديسمبر 1995 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري [5] .

غير أنه وفي حالة تقديم المستفيد من منح الإمتياز لشهادة التسجيل المحددة كيفياتها عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المؤرخ في 2017/03/05 الذي جاء تطبيقا للمادة 04 و 08

(1) أنظر المذكرة رقم 2473 المؤرخة في 2013/03/14 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ،وزارة المالية المتعلقة ببعض الأحكام التي تضمنها القانون رقم 12-12 المؤرخ في 2012/12/26 المتضمن قانون المالية لسنة2013.

(2)أنظر المذكرة رقم 8071 المؤرخة في 2010/09/28، المرجع السابق.

(3) أنظر جبوري أحمد، إستغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز، مذكرة ماجيستير،تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2011،ص 101.

(4)أنظر المذكرة رقم 8071 المؤرخة في 2010/09/28، المرجع السابق.

(5) أنظر جبوري أحمد، المرجع السابق ص 101.

من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الإستثمار ، فإنه يعفى من حقوق التسجيل والرسم على الشهر العقاري تطبيقا لأحكام المادة 12 الفقرة د من نفس القانون.

الفرع الثاني : الإلتزام بتنفيذ المشروع في الآجال

يجب على المستفيد من منح الإمتيازالإلتزامبما جاء بعقد منح الإمتياز وتنفيذ بنود دفتر الشروط وذلك بإنجاز المشروع الإستثماري الذي تم إعتماده من طرف السيد الوالي طبقا للإختصاصات الواسعة الممنوحة له بناءا على نص المادة 48 من قانون المالية التكميلي لسنة 2015 [1] ، بعدما كانت اللجنة الولائية للمساعدة على تحديد الموقع وترقية الإستثمار وضبط العقار (CALPIREF) هي التي تقوم بدراسة ملفات الإستثمار واعتماد أهم المشاريع الإستثمارية التي تعود بالمنفعة علىعلى مستوى الولاية بصفة خاصة والإقتصاد الوطني بصفة عامة.

و بناءا على المادة 21 الفقرة الثانية من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسومين رقم 09-152 و 09-153 ، ألزم المشرع الجزائري المستفيد من منح الإمتياز بإنجاز مشروعه الإستثماري في أجل محدد وهذا من تاريخ تسلمه رخصة البناء من طرف المصالح المختصة ،ومدة إنجاز المشروع الإستثماري تحدد حسب حجم المشروع المزمع إنجازه من طرف المستفيد وأهميته بالنسبة للإقتصاد الوطني المحددة ضمن الدراسة الإقتصادية والملف التقني الذي يقوم المستفيد بإيداعه على مستوى مكتب المديرالولائي المكلف بالإستثمار (المدير الولائي للصناعة والمناجم) [2] .

هذا ويجب على المستفيد من منح الإمتياز أن يحافظ على طبيعة المشروع والبرنامج المحدد بدفتر الشروط ورخصة البناء ، حيث يخضع للمتابعة من طرف إدارة الأملاك الوطنية من حيث الحفاظ على وجهة الوعاء العقاري كما أشارت إليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 17-104 ، المؤرخ في 05 مارس 2017 المتعلق بمتابعة الاستثمارات و العقوبات المطبقة في حالة عدم احترام الالتزامات و الواجبات المكتتبة.

وفي هذا الإطار أكد السيد وزير الداخلية والجماعات المحلية من خلال التعليمة الموجهة للسادة الولاة تحت رقم 2144 بتاريخ 2015/09/13 ، على ضرورة مراقبة تقدم أشغال الإنجاز من طرف المستفيد وإتخاذ الإجراءات المناسبة في حالة عدم احترامه لإلتزماته التعاقدية في الآجال المحددة .

---

(1) أنظر المادة 48 من الأمر رقم 15-01 المؤرخ في 2015/07/23، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، الجريدة الرسمية العدد 40 ، المؤرخة في 2015/07/23.

(2) أنظر التعليمة الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 2015/08/06 المتضمنة الاجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

هذا ويتعدى الإنجاز ببناء المنشأة وتجهيزها إلى الممارسة الفعلية والمثمرة للنشاط الصناعي من طرف المستفيد دون انقطاع مبرر [1] .

كما يجب على المستفيد من منح الامتيازاحترام آجال انجاز المشروع، و تنص المادة 21 من دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسومين رقم 09-152 و 09-153 على أنه " يجب على المستفيد من منح الإمتياز أن يشرع في إنطلاق أشغال مشروعه خلال مدة لا تتجاوز ..... ابتداءا من تاريخ تسلمه رخصة البناء "

وما يفهم من هذا البند أن مدة الإنجاز تبدأ من تاريخ تسلم رخصة البناء وليس من تاريخ تسلم العقد الإداري لمنح الإمتياز ، وفي حالة ما إذا حال بسبب قاهر في تنفيذ الأشغال ، تمدد آجال الإنطلاق وتنفيذ الأشغال ، وذلك بمدة تساوي المدة التي تعذر فيها على المستفيد الوفاء بإلتزاماته ، كما لم يعتبر المشرع الصعوبات المالية سببا قاهر، و حدد المشرع الآجال الإضافي ما بين السنة و ثلاثة (03) سنوات حسب طبيعة وأهمية المشروع ، حسب المادة 21 المذكورة أعلا.

المطلب الثاني : الإلتزام بقواعد التهيئة والتعمير وحماية البيئة

يعد الالتزام بقواعد التهيئة و التعمير و حماية البيئة من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المستفيد فيخضع بذلك لكافة القوانين المنظمة لها ، حيث أن قواعد التهيئة و التعمير تعد أيضا من الوسائل التي وضعها المشرع لحماية البيئة ، لذلك نتناول في الفرع الأول الالتزام باحترام وسائل التهيئة في مجال التعمير ، و نتناول في الفرع الثاني الالتزام بالمحافظة على البيئة .

الفرع الأول : الإلتزام باحترام وسائل التهيئة في مجال التعمير

يستوجب على المستفيد من منح الإمتياز عند إنجاز مشروعه الإستثماراحترام قواعد التهيئة والتعمير ومعاييره ، كما يستوجب عليه إحترام قواعد الهندسة المعمارية والمدنية وتتمثل الوسائل التنظيمية في مجال التعمير في الوسائل التنظيمية الجماعية و الفردية ، و عليه نتناول الوسائل التنظيمية الجماعية "أولا" ثم الوسائل الفردية "ثانيا"[2] .

أولا : الوسائل التنظيمية الجماعية : وتتمثل في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والذي يعني حسب المادة 16 من القانون رقم 90-29 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة والتعمير على أنه << أداة للتخطيط المجالي والتسيير الحضري يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية

(1) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق،ص 299.

(2) أنظر سطوطح غنية ، نفس المرجع، ص 296.

أو البلديات المعينة آخذا بعين الإعتبار تصاميم التهيئة ومخططات التنمية ويضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي >> .

كما تحدد المادتان 16 ، و 18 من نفس القانون موضوع المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، أما المادة 19 فتحدد المناطق التي يغطيها المخطط التوجيهي الذي يقسمها إلى قطاعات معمرة ، المبرمجة للتعمير، وقطاعات التعمير المستقبلية ، وقطاعات غير القابلة للتعمير[1] ، لأن هذا التقسيم يتدخل في كيفية تقييم الأراضي الموجهة للإستثمار كما سنتطرق إليه لاحقا من خلال المبحث الأول من الفصل الثاني بشكل من التفصيل تبعا لمذكرة المديرية العامة للأملاك الوطنية رقم 3049 المؤرخة في 2013/03/28 المتعلقة بكيفيات تقييم الأراضي التابعة للدولة الموجهة لإستقبال مشاريع إستثمارية .

أما مخطط شغل الأراضي فقد عرفته المادة 31 من القانون رقم 90-29 السالف الذكر على أنه << المخطط الذي يحدد بالتفصيل في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ، حقوق استخدام الأراضي والبناء >> ، فهو وسيلة لتنفيذ المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ويحدد حقوق إستخدام الأراضي ، الكمية الدنيا والقصوى من البناء المسموح به ويضبط القواعد المتعلقة بالمظهر الخارجي للبنايات ، يحدد إرتفاقات الأحياء والشوارع ، المواقع والمناطق الواجب حمايتها يحدد مواقع الأراضي الفلاحية ووقايتها وحمايتها ، ويحدد كذلك المساحات الخضراء و المواقع المخصصة للمنشآت العمومية.

فمخطط شغل الأراضي يحدد بالتفصيل كيفيات استعمال الأراضي وطرق تعميرها ومعايير البناء بها ، وتوزيع الطرقات والإرتفاقات على كامل تراب البلدية أو البلدذيات المعنية[2].

في حالة غياب المخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي تطبق القواعد العامة للتهيئة والتعمير[3] .

لم يعرف المشرع الجزائري قواعد التهيئة والتعمير لا في القانون رقم 90-25 ولا المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء ، لكن يمكن تعريفها على أنها : << مجموعة القواعد العامة والوطنية التي تطبق عند غياب أدوات التهيئة والتعمير المتضمنة للشروط الواجب توافرها في مشاريع البناء بهدف تحقيق توسيع عمراني يسمح بإبراز قيمة المناطق التي تتوفر على منجزات طبيعية أو ثقافية أو تاريخية ، وحماية الأراضي الفلاحية والغابات والمساحات الخضراء ، وغيرها من المناطق ذات المميزات البارزة لاسيما فيما

(1) أنظر إقلولي ولد رابح صافية، قانون العمران الجزائري، بدون رقم طبعة، دار هومة، الجزائر، 2016-2017، ص 68 و ص 70،71.

(2) أنظر إقلولي ولد رابح صافية ، نفس المرجع، ص 87.

(3) أنظر المادة 03 من القانون رقم90-29، المعدل و المتمم، المرجع السابق.

يخص البناء والأعمال المتعلقة به وموقعه والهندسة المعتمدة في تشييده وتهيئة هذه المناطق على نحو يسمح بحمايتها وتنظيمها >> .

وتتمثل محاور القواعد العامة للتهيئة والتعمير حسبما حدده المرسوم التنفيذي رقم 91-175 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير ،في القواعد المتعلقة بالصحة والأمن العمومي ذلك أنه يشترط لمنح رخصة البناء في المواقع التي لا تتوفر على مخططي التوجيه للتهيئة والتعمير وشغل الأراضي ، التأكد من كون البناية المراد إنجازها لا تمس بالصحة والأمن العمومي ، كما لا يمكن منح رخصة البناء في مواقع معرضة للأخطار الطبيعية إلا بعد التأكد من احترام قواعد البناء المطبقة على هذه المناطق .

كما نجد القواعد المتعلقة بمظهر البنايات حسبما جاء في المواد من 27 إلى 31 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175 السالف الذكر التي تحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء نظرا لما لها من أثر على المظهر الخارجي للبنايات ، والتأكد من أن البنايات والمنشآت لا تمس بالمظهر الخارجي بحكم موقعها أو حجمها أو مظهرها بأهمية الأماكن المجاورة [1].

ثانيا : الوسائل التنظيمية الفردية : و أهمها رخصة البناء ، وشهادة المطابقة .

أ-**رخصة البناء**:كما أشرنا سابقا وحسب المادة 52 من القانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير تسلم للمالك أو المستأجر أو الوكيل ، وحسب الأمر رقم 08-04 المتعلق بكيفية إستغلال الأراضي التابعة للأملاك الخاصة الموجهة للإستثمار ، فقد منح للمستفيد من منح الإمتياز الحق في الحصول على رخصة البناء ، حيث يتقدم بطلبه المرفق بعقد منح الإمتياز ونسخة من القانون الأساسي إذا كان هذا الأخير شخصا معنويا ، وملف إداري ، وملف يتعلق بالهندسة المعمارية ، وملف تقني ، ويكون هذا على ثمانية نسخ ترسل إلى رئيس البلدية المتواجد بها القطعة الأرضية الممنوحة للمستفيد .

ويدرس الطلب حول مدى تطابق مشروع البناء لتوجيهات مخططي شغل الأراضي وفي حالة إنعدامه ، فمطابقتها للمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ،وفي حالة غيابهمافلقواعد التهيئة والتعمير.

وبعد الدراسة تسلم أو ترفض رخصة البناء، حيث أنه في حالة توفر جميع الشروط القانونية والتقنية لطلب الرخصة يفصل الشباك الوحيد للبلدية في الطلب في أجل أقصاه 15 يوما من تاريخ الإيداع ، ثم يبلغ المستفيد بالقرار خلال عشرون 20 يوما الموالية لتاريخ الإيداع [2]، ويصبح المستفيد حينها ملزما حسب المادة 20 من دفتر الشروط المرفق بالمرسومين التنفيذيين رقم 152 و 153 بتنفيذ الأشغال والبدء

(1) أنظر إقلوقي ولد رابح صافية، المرجع السابق، ص 106، 107 و ص 110.

(2) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق، ص 198،199.

في النشاط حسب المدة المحددة في دفتر الشروط الملحق بالعقد ، و هذا من تاريخ حصوله على رخصة البناء.

ب- شهادة المطابقة:نظم المشرع أحكامها حسب المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 25 جانفي 2015 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعميرو تسليمها، فهي الشهادة التي تبين أن المشروع مطابق لرخصة البناء التي تشترط حماية البيئة و ضمان إحترامهاو في حالة تسليمها يعني هذا أن المشروع مطابق لرخصة البناءو محترم لقواعد حماية البيئة و التنمية المستدامة [1].

يقوم المستفيد من منح الامتياز الذي تحصل على رخصة البناء بالإيداع على مستوى المجلس الشعبي البلدي لمكان المشروع الاستثماري في أجل ثلاثين (30) يوما تبدأ من تاريخ انتهاء الأشغال ، تصريحا يشهد على انتهاء الأشغال المتعلقة بإنجاز مشروعه الاستثماري ، و تجرى عملية المطابقة وجوبا بمبادرة من رئيس المجلس الشعبي البلدي ، على أن يتم التحقيق من مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء من طرف لجنة تضم ممثلين مؤهلين قانونا عن رئيس المجلس الشعبي البلدي و المصالح المعنية ، حيث يقوم رئيس المجلس بإخطار المستفيد بتاريخ إجراء المطابقة .

تقوم اللجنة بإعداد محضر جرد تذكر فيه جميع الملاحظات ، و تبين رأيها حول مدى المطابقة التي تمت معاينتها ، و في حال إثبات عدم انجاز المستفيد من منح الامتياز للأشغال طبقا للتصاميم المصادق عليها وفقا لأحكام رخصة البناء ، لاتسلم الشهادة للمعني، و أمام هذا الوضع عليه العمل على جعل تصاميم انجاز المشروع مطابقة لرخصة البناء .

للمعني الطعن في حالة الرفض على مستوى الوزارة المكلفة بالتعمير، و يبلغ بالرد الايجابي أو السلبي من طرف مصالح التعمير الولائية و يبقى للمعني أيضا الحق في اللجوء للقضاء للطعن في قرار الرفض[2].

الفرع الثاني :الإلتزام بالمحافظة على البيئة

تلزم القوانين المنظمة للإستثمار في الجزائر المستفيدين من منح الامتياز بإحترام القوانين و التنظيمات لاسيما منها ما تعلق بحماية البيئة [3]، و بالرجوع إلى المادة 02 من بنود دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم رقم 09-152 و 09-153 ، نجد أن المشرع قد ألزم المستفيد من منح الإمتياز بالمحافظة على البيئة وباحترام قواعد التعمير ومعاييره ، الناجمة عن الأحكام التنظيمية المعمول

(1)أنظر ولد بابا علي محمد بيجاد، النظام القانوني لإستغلال العقار الصناعي في إطار التنمية المستدامة، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة المدية ، 2011-2012، ص 51.

(2)أنظر المواد من 63 الى 69 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 2015/01/25 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها ، الجريدة الرسمية العدد 07، المؤرخة في 2015/02/12.

(3) أنظر المادة 03 من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

بها ، لذا وجب على المستفيدين التقيد بالقواعد التي تحكم المحافظة على البيئة سواء تضمنتها القوانين الخاصة بالبيئة أو بالقوانين ذات الصلة بها، إذ عليه الإلتزام بأهم دراستين لتقييم الآثار البيئية لمشروعه والتي تعد عملية لإعداد ودراسة وتحليل الجدوى البيئية للمشاريع المقترحة ، سواء تعلق الأمر بمشاريع جديدة أو توسيع لمشاريع قديمة بهدف التقليص من سلبياتها وتعظيم إيجابياتها[1].

وتجسيدا لهذه الدراسة ألزم المشرع المستفيد من منح الإمتياز بدراسة التأثير على البيئة ، ودراسة الخطر والحصول على رخصة الإستغلال، و بذلك نتناول دراسة التأثير على البيئة "أولا" ، و دراسة الخطر و الحصول على رخصة الاستغلال"ثانيا" .

أولا- دراسة التأثير على البيئة:ذكر المشرع هذا المصطلح لأول مرة في القانون المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة رقم 03-10 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ،المعدل و المتمم، دون أن يتطرق لتعريفه وترك ذلك للفقه ، حيث ومن التعريفات التي وردت على سبيل المثال لا الحصر اعتبرتها : وسيلة الهدف منها التعرف في الوقت الملائم على تأثيرات عمليات الإستثمار في البيئة بمفهومها الواسع والتأثيرات المقصودة في هذا الصدد هي التأثيرات المباشرة وغير المباشرة لهذه الإستثمارات على الإنسان والبيئة والمحيط الذي يعيش فيه [2].

واقتصر المشرع من خلال القانون رقم 03-10 على تحديد طبيعة الأشغال والمشاريع الواجب إخضاعها لدراسة مدى التأثير على البيئة من خلال المادة 15 التي تنص على أنه << تخضع مسبقا وحسب الحالة لدراسة مدى التأثير أو لموجز التأثير على البيئة ، مشاريع التنمية أو الهياكل والمنشآت الثابتة والمصانع والأعمال الفنية الأخرى ، وكل الأعمال وبرامج البناء والتهيئة التي تؤثر بصفة مباشرة أو غير مباشرة فورا ولاحقا على البيئة لاسيما على الأنواع والموارد والأوساط و الفضاءات الطبيعية والتوازنات الإيكولوجية وكذلك على إطار ونوعية المعيشة.

أما محتوى هذه الدراسة فقد بينه المشرع من خلال المادة 16 من نفس القانون إلا أن المشرع قد حدد بعض من المفاهيم في القانون رقم 10/01 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتضمن قانون المناجم من خلال المادة 24 ، ومنها مفهوم دراسة مدى التأثير على البيئة والذي يعني تحليل آثار استغلال كل موقع منجمي على مكونات البيئة بما فيها الموارد المائية وجودة الهواء والجو ، سطح الأرض وباطنها ، الطبيعة ، النبات والحيوان وكذا التجمعات البشرية القريبةمن الموقع المنجمي بسبب الضوضاء والغبار والروائح والاهتزازات وتأثيرها على الصحة العمومية للسكان المجاورين ، وتشمل دراسة التأثير على البيئة مخطط تسيير البيئة ..... >>

(1)أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ، ص 193 و 196.

(2) أنظر مجاجي منصور ، المرجع السابق ، ص 134.

أما بخصوص النصوص التنظيمية فنجد كل من المرسوم التنفيذي رقم 78/90 المتعلق بدراسة التأثير في البيئة، وكذا المرسوم رقم 198/06 المؤرخ في 2006/05/31 المتضمن التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة فكلاهما لم يتطرق إلى تعريف دراسة التأثير على البيئة.

وتتجلى عناصر دراسة التأثير في البيئة على ثلاثة عناصر رئيسية ، التي من خلالها يمكن دفع أية خطورة محتملة على البيئة ، قد يكون السبب فيها أشغال و أعمال التهيئة أو المنشآت الكبرى التي يمكن أن تلحق ضرر مباشر أو غير مباشر بالبيئة ، وهذه العناصر تتمثل في الإعداد للدراسة ، تحليل الآثار وتقييم الآثار [1].

فالمشاريع الخاضعة لدراسة أو موجز التأثير على البيئة لا يمكن لأصحابها الشروع في أشغال البناء ما لم يتحصل على الموافقة المسبقة على هذه الدراسة ، وقد ميز المشرع بين دراسة آثار المشاريع ذات الحجم الكبير وذات الحجم الصغير وذات الأهمية أو ذات الحجم الصغير وذات الأهمية الضعيفة من خلال استعمال مصطلحين ، مصطلح دراسة التأثير على البيئة بالنسبة للأولى ، ومصطلح موجز التأثير على البيئة بالنسبة للثانية ، كما حدد المشرع من خلال المرسوم التنفيذي رقم 07-144 المؤرخ في 2007/05/19 المتضمن تحديد قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة ، قائمة للمنشآت وصنفها حسب خطورتها أما من خلال المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المؤرخ في 2007/05/03 المتضمن تحديد مجال تطبيق ومحتوى كيفيات المصادقة على دراسة موجز التأثير على البيئة أضاف قائمة أخرى للمشاريع التي يجب أن تخضع لدراسة أو موجز التأثير على البيئة ضمن ملحقيه [2] .

كما حدد نفس المرسوم الإجراءات الواجب إتباعها من طرف المستفيد من منح الإمتياز للحصول على قرار الموافقة على دراسة التأثير أو موجز التأثير على البيئة ، حيث أوجب المرسوم رقم 07-145 السالف الذكر على صاحب المشروع إيداع دراسة أو موجز التأثير على البيئة من طرف صاحب المشروع لدى الوالي المختص إقليميا ، الذي يقوم بإحالة الملف على المصالح المكلفة بالبيئة المختصة إقليميا لتفحص محتوى الدراسة أو موجز التأثير على البيئة ، بعدها يصدر الوالي قرار فتح تحقيق عمومي بعد الفحص الأولي وقبول دراسة موجز التأثير وهذا من أجل دعوة الغير (شخص طبيعي أو معنوي) لإبداء آرائهم بخصوص المشروع المزمع إنجازه وفي الآثار المتوقعة على البيئة ، وذلك بتعليق قرار فتح التحقيق العمومي في مقر البلدية والولاية المعنية وفي أماكن المشروع وحتى النشر في يوميتين وطنيتين.

وفي نهاية التحقيق يحرر الوالي نسخة من مختلف الآراء المتحصل عليها ، ويدعو صاحب المشروع في آجال معقولة لتقديم مذكرة جوابية ، ليقوم الوالي بعد ذلك بإرسال الملف مرفقا بآراء المصالح التقنية ونتائج التحقيق العمومي ومحضر المحافظ المحقق وكذا المذكرة الجوابية لصاحب المشروع

(1) أنظر مجاجي منصور ، نفس المرجع ، ص 135، 136 وص 139.

(2) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ، ص 194.

إلى الوزير المكلف بالبيئة إذا كان الملف يخص دراسة التأثير، وعلى المصالح المكلفة بالبيئة المختصة إقليميا إذا كان الملف يتعلق بموجز التأثير، في كل الأحوال يقوم الوالي المختص إقليميا بإبلاغ صاحب المشروع بقرار الرفض أو الموافقة على دراسة أو موجز التأثير على البيئة.

وفي حالة عدم الموافقة يمكن لصاحب المشروع إضافة إلى الطعن القضائي في قرار الرفض الطعن إداريا أمام الوزير المكلف بالبيئة [1].

للإشارة فإن دراسة أو موجز التأثير على البيئة تعد من طرف مكاتب الدراسات التي يتم اعتمادها من طرف الوزير المكلف بالبيئة ، ونفقة الدراسة تكون على عاتق صاحب المشروع[2].

إن المشاريع التي كانت محل دراسة أو موجز التأثير على البيئة تكون محل مراقبة ومتابعة من طرف المصالح المكلفة بالبيئة المختصة إقليميا.

ثانيا : دراسة الخطر والحصول على رخصة الإستغلال: حدد المرسوم التنفيذي 06-198 الذي يضبط التنظيم المطبق على المؤسسة المصنفة لحماية البيئة من خلال المادة 12 منه أهداف دراسة الخطر التي ترمي إلى تحديد المخاطر المباشرة أو غير المباشرة التي تعرض الأشخاص والممتلكات والبيئة للخطر من جراء نشاط المؤسسة ، سواء كان السبب داخليا أو خارجيا [3].

وتعد دراسة الخطر على نفقة المستفيدين من منح الإمتياز من طرف مكاتب دراسات ومكاتب خبرة أو مكاتب إستشارات مختصة في هذا المجال ومعتمدة من قبل الوزير المكلف بالبيئة بعد الإطلاع على رأي الوزراء المعنيين عند الإقتضاء[4] .

تتضمن الدراسة عرضا عاما للمشروع ، ووصف الأماكن المجاورة للمشروع والمحيط الذي قد يتضرر في حالة ما إذا وقع حادث ، ويشمل هذا الوصف حسب المادة 14 من المرسوم رقم 06-198 السالف الذكر ، المعطيات الفيزيائية والإقتصاديةوالإجتماعية والثقافية [5] ، كما تتضمن الدراسة وصف المشروع ومختلف منشآته وتحدد جميع عوامل المخاطر الناجمة من استغلال كل منشأة معتبرة ، وتحليل

(1) أنظر المواد من 07 إلى 19 من المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المؤرخ في 2007/05/19 الذي يحدد مجال تطبيق و محتوى و كيفيات المصادقة على دراسة و موجز التأثير على البيئة، الجريدة الرسمية العدد 34، المؤرخة في 2007/05/22.

(2) أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 07-145، نفس المرجع.

(3) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ، ص 195.

(4)أنظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 المؤرخ في 2006/05/31 المتضمن ضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 2006/06/04.

(5) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق، ص 195.

المخاطر والعواقب على مستوى المؤسسة المصنفة ، كما يكون هناك تحليل للآثار المحتملة على السكان في حالة وقوع حوادث .

كما يحدد كيفيات الأمن من الحوادث الكبرى وتسيير الأمن ووسائل النجدة وتكون المصادقة عليه بقرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالداخلية والوزير المكلف بالبيئة [1] .

أما بالنسبة لرخصة إستغلال المؤسسة المصنفة فتعتبر حسب المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 السالف الذكر وثيقة إدارية تثبت أن المنشأة المصنفة المعنية تطابق الأحكام والشروط المتعلقة بحماية وصحة وأمن البيئة والمنصوص عنها في التشريع والتنظيم المعمول بهما ، وبهذا فهذه الوثيقة لا تحل محل أي رخصة من الرخص المنصوص عنها في التشريع والتنظيم المعمول بهما ، والتي تعد بعد دراسة أو موجز التأثير على البيئة ودراسة خطر مصادق عليها ، وكذلك تحقيق عمومي،ويتحصل عليها المستفيد من منح الإمتياز على مرحلتين :

- مرحلة أولية :لإيداع الملف أين يتحصل المعني على مقرر موافقة مسبقة لإنشاء المؤسسة المصنفة
- مرحلة نهائية لتسليم الرخصة : وتكون بعد زيارة اللجنة بعد إتمام إنجاز المؤسسة المصنفة وإعداد مشروع قرار رخصة الإستغلال الذي يرسل من طرفها للسلطة المؤهلة للتوقيع .

وتكون الرخصة في شكل قرار وزاري أو ولائي أو قرار صادر عن رئيس البلدية ، وذلك حسب الفئة التي تنتمي إليها المؤسسة المصنفة [2] غير أن المؤسسات التي يشكل استغلالها أقل خطر لا تتطلب دراسة تأثير ولا موجز تأثير على البيئة ، بل تخضع لنظام التصريح بالإستغلال الذي ينظر فيه رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا حسب الإجراءات المنصوص عنها في المرسوم رقم 06-198 السالف الذكر [3] .

هذا وعلى المستفيد من منح الإمتياز الخضوع لكافة الأحكام المتعلقة بحماية البيئة [4].

---

(1) أنظر المادة 14 و15 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198، المرجع السابق.

(2)أنظر المادة 06 والمادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198، نفس المرجع.

(3)أنظر المواد من 24 الى 27 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198، نفس المرجع.

(4) و نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر القانون رقم 01-19 المؤرخ في 2001/12/12 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها ، الجريدة الرسمية العدد 07 المؤرخة في 2001/01/24 الصفحة 85 ، والمراسيم التنظيمية له .

المرسوم التنفيذي رقم 93-184 المؤرخ في 27 يوليو 1993 الذي ينظم إثارة الضجيج ، الجريدة الرسمية العدد 50 مؤرخة في 28 يوليو 1993 ، الصفحة 13 ، المرسوم رقم 76-36 المؤرخ في 20 فبراير 1976 المتعلق بالحماية من أخطار الحريق و الفرزع في المؤسسات الخاصة باستقبال الجمهور ، الجريدة الرسمية العدد 21 مؤرخة في 1976/1203 الصفحة 294 ، القانون رقم 04-20 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية العدد 84 المؤرخة في 2004/12/29 ، الصفحة 13 ، القانون رقم 04-20 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية العدد 84 المؤرخة في 2004/12/29 ، الصفحة 13 .

ويلتزم المستفيد من منح الإمتياز إلى الخضوع لدفتر الشروط بخصوص القواعد التي تحكم حماية البيئة إذا تعلق الأمر بالمناطق الصناعية أو مناطق النشاطات ، وكذا الحظائر الصناعية.

خلاصة الفصل الأول:

من خلال هذا الفصل توصلنا إلى أن المستفيد من منح الامتياز يتمتع بجملة من الحقوق يستمدها من عقد الامتياز ، أو من القوانين المنظمة للإستثمار، كما له حقوق حتى بعد حصوله على عقد الامتياز كحقه في إقامة بناءات على القطعة الأرضية الممنوحة بعد حصوله على رخصة البناء ، أين تكرس ملكيتها بعقد توثيقي بعد إتمام المشرع ، و الحق في الحصول على مزايا الاستثمار و الضمانات التي تعمل على تحفيزه و جلبه نحو الاستثمار من خلال طمأنته على مشروعه و تحسيسه بوجود أمن و استقرار قانوني.

كما أن المشرع لم يقيد المستفيد صاحب حق الامتياز ، بل سمح له بأن يتصرف في هذا الحق لكن بشروط، فله أن يتصرف فيه بتصرفات سواء تنقل ملكيته للغير كالتنازل أو بتصرفات غير ناقلة للملكية ، كتأجيره من الباطن.

مقابل ذلك يلتزم المستفيد بتنفيذ بنود العقد و دفتر الشروط الملحق به .

الفصل الثاني

آثار عقد الامتياز بالنسبة للجهة المانحة للإمتياز

مقدمة الفصل الثاني

رأينا أن لعقد امتياز استغلال العقار الصناعي آثار بالنسبة للمستفيد من منح الامتياز ، و هي حقوق و التزامات هذا الأخير ، بالمقابل يرتب آثارا بالنسبة للجهة المانحة للإمتياز ، من حقوق و سلطات تستمدها من العقد باعتباره عقدا إداريا، و لم نقل التزامات كون أن حقوق المستفيد هي التزامات الجهة المانحة للإمتياز، و بهذا تكون حقوق الجهة المانحة أوسع نطاقا من حقوق المستفيد من منح الامتياز .

و بهذا طغت حقوق الجهة المانحة على التزاماتها، التي في حقيقتها تشكل ضمانات للمستفيد من منح الامتياز[1].

و عليه ، نتناول في المبحث الأول من هذا الفصل حقوق الجهة المانحة للإمتياز ، أما المبحث الثاني فنتناول فيه سلطات الجهة المانحة للإمتياز، بإعتبار أن التزاماتها تمثل حقوقا للمستفيد من منح الامتياز .

(1) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ، ص 300.

المبحث الأول :حقوق الجهة المانحة للإمتياز

من الإلتزامات التي تقع على عاتق المستفيد من منح الإمتياز دفع إتاوة استغلال العقار الصناعي مقابل الإنتفاع به لفائدة الجهة المانحة للإمتياز بصفتها صاحبة العقار الممنوح ، سواء كان العقار ملكا للدولة أو ملكا للبلدية المسير من طرف الوكالات الولائية للتسيير العقاري، أو ملكا للمؤسسات العمومية المالكة، إذ تعد الإتاوة حقا من الحقوق المترتبة عن علاقتها بالمستفيد بموجب عقد الامتياز و موردا ماليا تقوم بتحصيله بكل الطرق المتاحة لها قانونا.

كما خول قانون الإستثمار للجهة المانحة للإمتياز الممثلة في الدولة الحق في ممارسة الشفعة على الإستثمارات الأجنبية حماية للعقار الصناعي من النهب و المضاربة ، لذلك نتناول في المطلب الأول حقوق الجهة المانحة للإمتياز المتمثلة في الحق في تحصيل الإتاوة الناتجة عن منح الإمتياز، و نتناول في المطلب الثاني حق الشفعة.

المطلب الأول : الحق في تحصيل الإتاوة السنوية الناتجة عن منح الإمتياز

يلتزم المستفيد من منح الإمتياز بدفعه سنويا لمستحقات عملية منح الإمتياز من بين هذه المستحقات الإتاوة الإيجارية السنوية أو القيمة الكرائية السنوية لحق الإمتياز التي هي بالمقابل تشكل حق من حقوق الجهة المانحة للإمتياز تحصل سنويا في حسابها الخاص في حين أن حقوق التسجيل والشهر العقاري التي سبق التطرق إليها من خلال الفصل الأول فتحصل لحساب الخزينة العمومية .

وهذه الإتاوة التي يتم تحديدها من طرف مصالح أملاك الدولة باعتبارها خبير الدولة[1] تتم وفقا لكيفيات محددة حسب المذكرات الصادرة عن المديرية للأملاك الوطنية بعد دراسة السوق العقارية التي يتم إعدادها لكل سداسي ، وعليه نتناول في الفرع الأول كيفيات تقييم الأراضي الموجهة للإستثمار ، أما الفرع الثاني فنتناول فيه كيفيات حساب الإتاوة الواجبة التحصيل .

الفرع الأول : كيفيات تقييم الأراضي الموجهة للإستثمار

يعتبر العقار الصناعي الموجه للإستثمار من أهم العقارات التي تسعى الدولة باعتبارها خبير لإيجاد طرق تثمينها عند القيام بعملية تقييمها من أجل تحديد قيمة الإتاوة السنوية لمنح الإمتياز تبعا للعوامل المؤثرة في تقييم العقار الصناعي ، وفقا لطرق و كيفيات محددة بموجب مذكرات صادرة عن الهيئات المركزية المتمثلة في المديرية العامة للأملاك الوطنية .

(1)أنظر المذكرة رقم2473، المرجع السابق.

و عليه نتناول في هذا الفرع العوامل المؤثرة في تقييم العقار الموجهة للإستثمار "أولا"، ثم ثم نتناول طرق تقييم العقار الموجه للإستثمار"ثانيا".

أولا- العوامل المؤثرة في تقييم العقار الموجه للإستثمار: ترتكز عملية تقييم العقار الصناعي على دراسة و تحليل موضوعين للسوق العقارية مع الأخذ بعين الإعتبار العوامل الفيزيائية أو المادية ، والعوامل الإقتصادية ،و العوامل القانونية[1].

أ- للعوامل الفيزيائية : هي تلك العوامل المادية التي تتعلق بالعقار موضوع التقييم ، وهي عوامل أساسية تؤثر بشكل مباشر في تحديد قيمته التجارية ، وتتمثل في المساحة المراد تشييد عليها المشروع ، شكل وتضاريس العقار ، حيث كلما توفر العقار على واجهة أو أكثر كلما زادت قيمته التجارية في السوق العقارية ، وكذا بالنسبة لمستوى سطح العقار كلما قل الانحدار زادت قيمة العقار بعكس ما إذا كان كثير الإنحدارات فهذا يتطلب إعداد أشغال و تهييئات لتسويته مما يزيد من تكاليفها ، و يعتبر هذا عامل مخفض لقيمتها[2]

أما العوامل المادية المؤثرة في تقيم العقار الصناعي فتتمثل في نوعية الأرض ، بحيث كلما كان عمق العقار صلبا كان تحمله أكثر ، و أمكن بذلك إنجاز عدة طوابق و بدون تكاليف باهظة ، بالإضافة إلى عامل التهيئة الذي يعد من أهم العوامل المؤثرة في تحديد قيمة العقار الصالح للبناء في السوق العقارية ، بحيث أنه كلما كان العقار مزودا بجميع عناصر التهيئة زادت قيمته في السوق العقارية [3] و تتمثل في توفير شبكات الطرق ، الكهرباء ،الماء ....إلخ ، إظافة إلى المنافذ والممرات التي يجعل غيابها العقار أرضا محصورة ، وبالتالي بتخفيض قيمتها في السوق العقاري .

ب-العوامل الإقتصادية :التي تعتبر مجموعة العناصر المرتبطة أساسا بالنظام الإقتصادي السائد في المجتمع فمن شأنها التأثير على قيمة العقار ، وتتمثل في الموقع الذي ستقام عليه المنشأة وشكلها .....إلخ ، فهناك موقع عام يقدر أساس مدى قرب و بعد العقار عن المدينة أو التجمع العمراني وقربه أيضا أو بعده شبكات الطرق ووسائل النقل (الموانئ ، المطارات ، السكة الحديدية)و موقع خاص ، فهذا

(1) أنظر المذكرة رقم 12502 المؤرخة في 2011/12/25 ،الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية ،المتعلقة بتطبيق التخفيضات اتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للإستثمار.

(2) أنظر حرز الله كريم ، النظام القانوني للتقييمات العقارية ، أطروحة دكتوراه،تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة المدية ،2014-2015، ص 122،123.

(3) أنظر حرز الله كريم ،النظام القانوني للتقييمات العقارية ، نفس المرجع،ص 124،125.

يقدر وجود أو عدم وجود الطرق داخل المنطقة المتواجد بها العقار[1]، و هو الأمر الذي يساعد المستفيد من منح الامتياز على نقل منتجاته بسهولة .

ومن العناصر أيضا التي تشكل أهم العوامل الإقتصادية نجد حالة السوق العقارية وهي القيم الجاري التعامل بها في السوق العقارية وتكون المرجع الوحيد لها ، ويتم استخراجها من جميع المعاملات التجارية التي تتم حديثا ، مع دراستها و تحليليهاو اتخاذها كمرجع عند تحديد القيمة التجارية للعقار موضوع منح الامتياز [2].

جـ–العوامل القانونية:و التي قد يكون لها أثر إيجابي أو سلبي على قيمة العقار الموجه للإستثمار، وذلك بالنسبة لإمكانية قابليته للبناء وطبيعة البنايات المرخص بها ، و كذلك وضعيته اتجاه قواعد التعمير (بدون عائق ، أو بعض العوائق كالمرافق، الأجزاء غير قابلة للبناء .....إلخ) [3].

و بالتالي فالعوامل القانونية المؤثرة في العقار تتمثل أساسا فيالإرتفقاقات بمختلف أنواعها ، فمنها ما هو منصوص عليه في القواعد العامة و تسمى بالارتفاقات المدنية التي تتطلب وجود عقارين أحدهما خادم للآخر (عقار خادم و عقار مخدوم)، ومنها ما هو منصوص عليه بالقواعد الخاصة و يسمى بالارتفاقات الإدارية التي تتميز من حيث الهدف عن الارتفاقات المدنية ، حيث يكون الهدف من وجودها تحقيق المنفعة العامة في حين يكون الهدف من الارتفاقات المدنية تحقيق منفعة خاصة بمالك العقار المخدوم [4] .

و تتمثل أيضا العوامل القانونية في تصنيف الأراضي وفق أدوات التعمير التي تكون نتيجة المصادقة على أدوات التهيئة والتعمير المتمثلة في مخططات شغل الأراضي والمخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير[5] ، هذا الأخير الذي يقسم المنطقة التي يتعلق بها إلى قطاعات محددة تبعا لأحكام المواد من 19 إلى 23 من القانون رقم 90–29.

فالقطاعات المعمرة تضم كل الأراضي وإن كانت غير مجهزة بجميع التهيئات التي تشغلها بنايات مجتمعة ومساحات فاصلة ما بينها ومستحوذات التجهيزات والنشاطات و لو غير مبنية كالمساحات

(1) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق، ص 301

(2)أنظر أنظر حرز الله كريم ، النظام القانوني للتقييمات العقارية ، المرجع السابق، ص127.

(3) أنظر المذكرة رقم12502، المرجع السابق.

(4)أنظر حرز الله كريم ،النظام القانوني للتقييمات العقارية ، المرجع السابق، ص 126.

(5)أنظر حرز الله كريم،النظام القانوني للتقييمات العقارية ، نفس المرجع، ص 129.

الخضراء و المساحات الحرة والغابات الحضرية الموجهة إلى خدمة هذه البنيات وكذا أجزاء من المنطقة المعمرة الواجب تجديدها و إصلاحها و حمايتها.

أما القطاعات المبرمجة للتعمير تشمل الأراضي المزمع تعميرها على الأمدين القصير والمتوسط في آفاق عشرة (10) سنوات حسب جدول الأولويات المنصوص عنها في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير.

و قطاعات التعمير المستقبلية ، تضم الأراضي المزمع تعميرها على المدى الطويل في آفاق عشرين(20) سنة حسب الآجال المنصوص عليها في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ، وتكون الأراضي المتواجدة بهذا القطاع خاضعة مؤقتا لارتفاق بعدم البناء ، ولا يرفع هذا الارتفاق في الآجال المنصوص عليها إلا بالنسبة للأراضي التي تدخل حيز التطبيق مخطط شغل الأراضي المصادق عليه [1].

وبالتالي فالعقار الواقع داخل إحدى هذه القطاعات يعتبر صالحا للبناء باعتبارها قطاعات عمرانية و يكون تقييمها بالمتر المربع [2] .

أما القطاعات غير القابلة للتعمير وحسب المادة 23 من القانون رقم 90-29 السالف الذكر فهي القطاعات التي يمكن أن تكون حقوق البناء منصوص عليها محددة بدقة وبنسب تتلائم مع الإقتصاد العام لمناطق هذه القطاعات .

وبناءا على أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13 سبتمبر 1992 المتعلق بحقوق البناء المطبقة على المحيطات الواقعة خارج الأجزاء المعمرة للبلديات ، فإن القطع الأرضية الواقعة خارج القطاع العمراني لا يمكن إنجاز بنايات عليها إلا في أجزاء جد محدودة [3]،حيث أوجب المشرع من خلال المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152 أن تكون الأوعية العقارية التي يمكن أن تكون محل لحقالإمتياز واقعة داخل قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير ، كما تم الإشارة إليهأعلاه.

غيرأن المشاريع التي يستلزم تمركزها خارج هذه القطاعات بسبب طبيعتها، فهناك الكثير من المشاريع المتعلقة بالتجهيزات العمومية(مجمعات كهربائية، محطات تحلية مياه البحر .....إلخ) و كذا

(1) أنظر المواد من 20 الى 22 من القانون رقم 90-29 ،المعدل و المتمم ، المرجع السابق .

(2) أنظر حرز الله كريم ، النظام القانوني للتقييمات العقارية ، المرجع السابق ، ص 129 .

(3) أنظر المذكرة رقم 3049 المؤرخة في 2013/03/29، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية، المتعلقة بكيفيات تقييم الأراضي التابعة للدولة الموجهة لإستقبال مشاريع استثمارية.

مشاريع الإستثمار الخاص (فنادق ، محطات خدمات ، مركبات الصناعات الغذائية ، مشاريع صناعية ذات أهمية جهوية أو وطنية وغيرها)التي أنجزت في قطاعات غير معمرة نظرا لطبيعتها، و بهذا يمكن أن تنجز المشاريعالإستثمارية بغض النظر عن طبيعتها ونوعيتها داخل قطاعات غير قابلة للتعمير[1].

أما بخصوص الأصول المتبقية و الفائضة عن المؤسسات العمومية المحلة،فلا يمكن منح تلك المتواجدة داخل القطاعات المعمرة لاستقبال مشاريع استثمارية[2]باستثناء منها الواقعة داخل المناطق المهيأة خصيصا ألا وهي المناطق الصناعية و مناطق النشاطات[3].

ثانيا: طرق تقييم العقار الموجه للإستثمار

عملية تقييم العقار الموجه للإستثمار تحدد فيها أصل ملكيته والطبيعة القانونية له ، فعلى المقيم العقاري (الموظف المكلف بالتقييم على مستوى مصلحة التقييمات التابعة للمديرية الولائية لأملاك الدولة)القيام بالزيارة الميدانية لموقع العقار موضوع التقييم لمعرفة العوامل المؤثرة في تحديد القيمة ، وذلك بجمع مواصفاته ، وخصائصه ، والصنف والنوع الذي ينتمي إليه لتبدأ أشغال التقييم حسب الطرق الجاري بهاالعمل في هذا المجال وصولا إلى القيمة التجارية للعقار طبقا لجميع مواصفاته المادية والقانونية والإقتصادية ليحرر بعد ذلك تقرير تقيمي يدون فيه جميع النتائج المتوصل إليها في الدراسة الميدانية والتحليلية [4].

وبهدف ضمان تطبيق متجانس للنظام القانوني لمنح الإمتياز و تجنبا لكل العراقيل التي من شأنها عرقلة عزم السلطات العمومية في ترقية وتثمين الفعل الإستثماري ، ونظرا للفوارق المسجلة في التقويمات المعدة على مستوى بعض الولايات ، واختلاف منهجية التقييم من ولاية لأخرى، كإدماج قيمة القاعدة التجارية في تحديد قيمة العقار المبني (أصول فائضة أو متبقية) مع أنه ومن الناحية العملية فمجمل عناصر القاعدة التجارية قد فقدت ، وبالتالي فهي مدمجة في القيمة الإجمالية للعقار ، فيتم تقييم الجدران

(1) أنظر المذكرة رقم 3049 ،المرجع السابق.

(2) أنظر المادة 05 الفقرة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم09-153، المعدل، المرجع السابق.

(3)أنظر المذكرة رقم 10270 المؤرخة في 2009/09/27، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية المتعلقة بالأصول المتبقية والفائضة للمؤسسات العمومية المهملة والقطع المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية

(4)أنظر كريم حرز الله ،الآليات القانونية لاستغلال العقار الصناعي وطرق تقييمه ، مقال منشور بمجلة الدراسات القانونية جامعة المدية، جانفي2015 العدد الأول ،ص 175 .

والقطعة الأرضية دون قيمة حق العتبة، و هذا بناء على المعطيات الحقيقية الملاحظة على مستوى السوق العقاري مع الأخذ بعين الإعتبار طبيعة العقار (ذو استعمال إداري ، مهني تجاري) [1].

وتحديد القيمة التجارية بالإعتماد على شوكة الأسعار المستخلصة من دراسة وتحليل السوق العقاري المنجز بصفة دورية ، أدى في الغالب للطعن من طرف المستثمرين في مبلغ الأتاوى السنوية المحددة وحتى من طرف هيئات تأطير و متابعة الإستثمار والتي تعتبر هذه المبالغ جد معتبرة و تشكل عائقا للمتعاملين العموميين أو الخواص ، في حين نجد الدولة قد منحت عدة تحفيزات باتجاه المستثمرين من خلال القوانين المنظمة للإستثمار .

و في انتظار تغيير طريقة تحديد هذه الإتاوة عن طريق التشريع ، تقرر بصفة انتقالية تحديد القيمة التجارية للقطعة الأرضية على أساس السعر الوحدوي الأقل تداولا المعاين من خلال دراسة وتحليل السوق العقارية على مستوى الولاية الواردة في شوكة الأسعار المعدة من طرف مصالح أملاك الدولة ، وذلك بالنظر إلى خصوصية العملية التي تستلزم في كثير من الحالات آجالا طويلة لإهتلاك هذا الإستثمار.

و إذا كان العقار يشمل على بنايات فتحديد قيمتها التجارية أيضا يكون على أساس السعر الوحدوي الأقل تداولا الملاحظ في السوق العقارية [2].

و فيما يخص كيفيات تطبيق السعر الوحدوي الأدنى أثناء تحديد القيمة التجارية ، ومن باب توحيد طريقتها من طرف مديرات أملاك الدولة فإنه إذا كان الأمر يخص الأراضي الصالحة للبناء ، فالسعر الأدنى على مستوى إقليم الولاية يتعلق بالأراضي ذات القيمة الضعيفة مهما كانت الأراضي موضوع التقييم ، بمعنى حتى ولو كانت القطعة الأرضية موضوع تحديد القيمة التجارية ذات قيمة متوسطة أو عالية تقيم على أساس سعر قطعة أرض ذات قيمة ضعيفة، وهذا لكون الأمر يتعلق بعمليات استثمار يكون موقع الأرضية ليس له أثر ملموس على النشاط ومثال ذلك :

قطعة أرضية صالحة للبناء مساحتها 5000م^2 فتحدد قيمتها التجارية كما يلي:

الأراضي ذات القيمة الضعيفة		الأراضي ذات القيمة المتوسطة		الأراضي ذات القيمة العالية	
السعر الأدنى	السعر الأقصى	السعر الأدنى	السعر الأقصى	السعر الأدنى	السعر الأقصى
3.000دج	7.000دج	7.000دج	25.000دج	25.000دج	55.000دج

(1) أنظر المذكرة رقم12502، المرجع السابق.

(2)أنظر المذكرة رقم 2993 المؤرخة في 2012/03/20، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية، المتعلقة بإتاوة الامتياز .

– إذا كانت القطعة الأرضية موضوع التقييم ذا ت قيمة ضعيفة تحدد قيمتها التجارية كالتالي:

3.000دج × 5000 م^2 = 15000.000 دج و هي قيمة التجارية للأرض.

– إذا كانت القطعة الأرضية موضوع التقييم ذات قيمة متوسطة تحدد قيمتهاالتجارية كالتالي :

3.000دج × 5000 م^2 = 15000.000 دج وهي القيمة التجارية للأرضية .

– إذا كانت القطعة الأرضية موضوع التقييم ذات قيمة عالية تحدد قيمتها التجارية بنفس السعر الوحدوي أيضا كالتالي:

3000 دج × 5000 م^2= 15000.000 دج وهي القيمة التجارية للأرضية محل التقييم.

وبالتالي، فمهما كان موقع القطعة الأرضية موضوع التقييم فيجب تطبيق نفس السعر الوحدوي الأضعف الملاحظ على مستوى إقليم الولاية[1].

غير أن تطبيق السعر الأدنى الملاحظ على مستوى إقليم الولاية أصبح يشكل خطرا من شأنه أن يؤدي إلى استعمالات مفرطة لفضاءات عقارية مهمة وحتى لتصرفات تضاربية ، ومن أجل تفادي أي ضرر محتمل كون أنه في بعض ولايات الوطن السعر الأدنى على مستوى إقليم الولاية أكثر من زهيد وتطبيقه سيؤدي إلى عدم تثمين هذا المورد ،ورفع الطلب وبالتالي استهلاك العقار العمومي (العقار الصناعي) دون الوصول للهدف المرجو من عمليات الإمتياز في إطار الإستثمار والمتمثل في الإنتعاش والتطور الإقتصادي ، ولذلك أعادت السلطات العليا النظر في كيفيات تحديد الإتاوة السنوية لمنح الإمتيازبالإعتماد على شوكة الأسعار المحصلة من دراسة السوق العقارية على السعر الأدنى الملاحظ على مستوى إقليم البلدية و ليس السعر الأدنى الملاحظ على مستوى إقليم الولاية [2].

(1) أنظر المذكرة رقم 4880 المؤرخة في 2012/05/09 ،الصادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية ، وزارة المالية المتعلقة بمنح الإمتيازعن الذمة العقارية التابعة للدولة الموجهة للإستثمار .

(2) أنظر المذكرة رقم 10172 المؤرخة في 2012/10/10 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية ، المتعلقة بكيفيات تحديد الإتاوة السنوية لمنح الإمتياز .

و لإعطاء الصبغة التشريعية لهذا الإجراء جاءت المادة 80 من قانون المالية لسنة 2014 لتكريسه، مع ضرورة الإشارة لأحكام هذه المادة في عقود منح الإمتياز التي تعدها مصالح أملاك الدولة[1].

هذا وبقيت مبالغ الإتاوة السنوية التي نحددها مصالح أملاك الدولة موضوع معارضة من طرف عدة متعاملين عموميين أو خواص وحتى من طرف السلطات المحلية ، الذين يعتبرون أن المبالغ ضخمة وبالتالي قابلة للإخلال بتوازن البنية المالية للمتعامل وبصفة خاصة بالنسبة للمشاريع التي تتطلب مساحة شاسعة ، وفضاءات كبيرة غير قابلة للبناء ، أين تمتد مدة إهتلاك الدين لعدة سنوات[2] ، ولذلك تقرر إضافة تخفيضات أخرى لتثمن القيمة التجارية للأصل العقاري محل الإمتياز ، حيث تم الأخذ بعين الإعتبار مساحة العقار وفقا لمبدأ تخفيض السعر الوحدوي كلما زادت المساحة [3]وبالتالي يتعين العمل كما يلي :

– عندما تكون القطعة الأضية واقعة على مستوى قطاع هام ، فهذه الفئة من العقارات حتى وإن كانت مهيئة جزئيا فتعتبر بالنظر لقواعد التعمير كأراضي قابلة للبناء ، وبالتالي تقييم بالمتر المربع و على أساس السعر الوحدوي الأدنى الملاحظ من خلال دراسة السوق العقارية على مستوى إقليم البلدية .

– عندما تكون القطعة الأرضية واقعة على مستوى قطاع مزمع تعميره أو في قطاع مزمع تعميره مستقبلا : أي بقطاعات يتم تعميرها على الأمدين المتوسط والطويل ، فتصنف هذه كقطع قابلة للبناء ، وبالتالي تقيم بالمتر المربع ، مهما كانت مساحتهاو على أساس السعر الوحدوي للمتر المربع الأدنى الملاحظ في إقليم البلدية [4].

لكن إذا كانت مساحة القطعة الأرضية موضوع التقييم هامة يطبق مبدأ تخفيض السعر الوحدوي كلما زادت المساحة، وبالتالي يتعين تعديل السعر كما يلي :

– قطعة أرض ذات مساحة تحت أو تعادل 5.000م^2 : يطبق السعر الوحدوي الأدنى الملاحظ على مستوى إقليم البلدية.

---

(3) أنظر المادة 80 من القانون رقم 13–08 المؤرخ في 2013/12/30، المتضمن قانون المالية لسنة 2014 ، الجريدة الرسمية العدد 78 ،المؤرخة في 20113/12/31، و كذا المذكرة رقم 1682 المؤرخة في 2014/02/17، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية المتعلقة بتطبيق المادة 80 من القانون رقم 13–08 المؤرخ في 2013/12/30 .

(2) أنظر المذكرة رقم3049، المرجع السابق.

(3) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق، ص 305 .

(4)أنظر المذكرة رقم3049، المرجع السابق.

– قطعة أرض ذات مساحة تفوق5000م^2 و تعادل أو تحت 10.000 م^2،خمسة آلاف متر مربع الأولى 5000 م^2 تحسب قيمتها التجارية على أساس السعر الوحدوي للمتر المربع الأدنى على مستوى البلدية و دون تخفيض.

– ما زاد عن 5000 م^2 و إلى غاية 10.000 م^2 يخفض السعر الوحدوي بنسبة 20 %.

القطعة الأرضية التي تزيد عن 10.000م^2 و تعادل أو تحت 20000 م^2 :الخمسة آلاف متر مربع (5000 م^2) يطبق عليها السعر الوحدوي للمتر المربع الأدنى دون تخفيض.

مازاد عن 5000 م^2 و إلى غاية 10000 م^2 يخفض السعر الوحدوي بالمتر المربع إلى نسبة 20 %.

ما زاد عن 10000 م^2 و إلى غاية 20000م^2 يخفض السعر الوحدوي بالمتر المربع إلى 30 %.

– إذا كانت القطعة الأرضية تزيد عن 20000 م^2 :نتبع نفس طريقة التخفيض، وما زاد عن 20000 م^2 نطبق تخفيض على السعر الوحدوي بالمتر المربع المحدد بنسبة 40 %[1].

غير أنه إذا كانت القطعة الأرضية موضوع التقييم واقعة على مستوى قطاع غير قابل للتعمير ، لا يمكن البناء فيها إلا بصفة استثنائية ، وفي أجزاء محدودة جدا ، وبالتالي تقييم أساس أرض فلاحية أو ذات وجهة فلاحية أي بالهكتار .

وعليه ، ومهما كانت الجهة المانحة للعقار موضوع الإمتياز فيجب على مصالح أملاك الدولة اتباع كيفيات التقييم الموضحة أعلاه ، وذلك حسب وضعية العقار بالنسبة إلى أدوات التعمير .

و من باب الإنصاف يتعين إعادة النظر في التقيمات الخاصة بعمليات منح الإمتياز التي تمت قبل تطبيق الكيفيات المبينة سابقا ، وهذا بالنسبة للاستحقاقات القادمة ، لأن الاستحقاقات التي تم صبها في خزينة الدولة ، لا تسري عليها هذه الإجراءات بأثر رجعي[2].

الفرع الثاني : كيفيات حساب الإتاوة الواجبة التحصيل

يكلف المستفيد من منح الإمتياز بتسديد إتاوة منح الإمتياز لفائدة الجهة المانحة مقابل الإنتفاع بالعقار الممنوح لفائدته من أجل إنجاز مشروعه الإستثماري ، كما يكلف بتسديد مصاريف إعداد عقد منح الإمتياز ، والتي تبقى في غالب الأحيان على عاتقه حتى بعد حصوله على العقد إن لم يتقدم بشهادة

(1) أنظر سطوطح غنية ،المرجع السابق، ص 305

(2) أنظر المذكرة رقم 3049، المرجع السابق.

التسجيل للإستفادة من الإعفاء من تسديدها، أو لم يسددها بشكل فوري (أي يقوم بتسديدها في شكل أقساط سنوية خلال إحدة عشر (11) سنة).

و عليه نتطرق من خلال هذا الفرع إلى كيفيات حساب إتاوة منح الإمتياز "أولا" وكيفية حساب تكاليف إعداد العقد "ثانيا".

أولا- كيفيات حساب إتاوة منح الإمتياز:يدفع المستفيد من منح الإمتياز بالتراضي غير القابل للتحويل إلى تنازل إتاوة إيجارية سنوية تحددها مصالح أملاك الدولة تمثل نسبة 33/1 من القيمة التجارية للقطعة الأرضية محل الإمتياز ،و التي كانت تمثل تخفيض بنسبة20/1[1]، و في حالة ما إذا نتج عن تطبيق هذه النسبة إتاوة سنوية أعلى من تلك المحددة سابقا، التي كان يسددها المستفيد قبل الفاتح جانفي 2015 ، أي قبل صدور قانون المالية لسنة 2015 ، فيتعين الإبقاء على الإتاوة السنوية السابقة إلى غاية فترة التحيين بإحدى(11) سنة [2]،سواء تم حسابها بالسعر الوحدوي الأدنى للمتر المربع ، مع التخفيضات كما تم توضيحه سابقا (في القطاعات المعمرة ،أو القابلة للتعمير) أو عند حساب القيمة التجارية بالهكتار بالنسبة للأراضي الموجودة ضمن قطاعات غير قابلة للتعمير .

وهذا وتطبق التخفيضات على القيمة التجارية على النحو التالي :

- 90% خلال فترة الإنجاز التي يمكن أن تمتد من سنة (1) واحدة إلى ثلاثة (3) سنوات، ثم حددت بثلاث (03) تلقائيا مهما كانت الطبيعة القانونية للعقار ، وكذا طبيعة المشروع .
- 50% لمدة ثلاث (03) سنوات الأولى لفترة الإستغلال.
- بالدينار الرمزي للمتر المربع (م^2) خلال فترة عشر (10) سنوات وترتفع بعد هذه المدة إلى 50% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بالنسبة للمشاريع الإستثمارية المقامة في الولايات التي استعملت لتنفيذ برنامج الجنوب والهضاب العليا .
- الدينار الرمزي للمتر المربع (م^2) خلال فترة خمسة عشر (15) سنة وترتفع بعد هذه المدة إلى 50% من مبلغ إتاوة أملاك الدولة بالنسبة للمشاريع المقامة في ولايات الجنوب الكبير .

(1)أنظر المادة 09 من الأمر رقم 08-04، المعدل و المتمم، المرجع السابق.

(2)أنظر المادة 62 من القانون رقم 14-10 المؤرخ في 2014/12/30، المتضمن قانون المالية لسنة 2015 المرجع السابق، و المذكرة رقم 450 المؤرخة في 2018/01/11، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية المتعلقة بتطبيق المادتين 62 و 63 من قانون المالية لسنة 2015.

و يتم تحيين الإتاوة السنوية بعد انقضاء كل فترة بإحدى عشر (11) سنة[1].

هذا وقد نص قانون ترقية الإستثمار رقم 16-09 على مجمل التخفيضات الموضحة سابقا في القسم الثاني بعنوان المزايا المشتركة لكل الإستثمارات القابلة للإستفادة بعنوان مرحلة الإنجاز ومرحلة الإستغلال و للتوضيح أكثر لكيفيات حساب إتاوة منح الإمتياز نأخذ الأمثلة التالية :

- بالنسبة لقطعة أرض واقعة على مستوى قطاع معمر :

تطرقنا سابقا إلى أن هذا النوع من الأراضي تكون قابلة للبناء و تقييمها يكون على أساس المتر المربع الأدنى على مستوى إقليم البلدية ، فإذا افترضنا أن قطعة أرض كائنة بولايات الشمال تقدر مساحتها بـ 15.000م^2.

و من خلال دراسة السوق العقارية للأراضي الصالحة للبناء المعدة من طرف مصالح أملاك الدولة الخاصة بالسداسي الأول لسنة 2017 تراوح سعر المتر المربع الأدنى على مستوى البلدية بين 20.000.00 دج و 30.000.00 دج للمتر المربع الواحد وبالتالي يكون منهج الحساب كما يلي :

القيمة التجارية :

20.000.00 × 15000 م^2 = 300.000.000 دج

وللحصول على قيمة الإتاوة الإيجارية السنوية نطبق تخفيض بنسبة 3 % حسب المادة 62 من قانون المالية لسنة 2015 .

300.000.000.00 دج × 3 %= 9.000.000.00 دج

و تطبيقا لأحكام قانون المالية التكميلي لسنة 2011 تخضع الإتاوة السنوية لمنح الإمتياز لتخفيض نسبة 90 % خلال ثلاث (03) سنوات الأولى ،و 50 % خلال ثلاث (03) سنوات الثانية .

وعليه : الإتاوة السنوية لثلاث (03) سنوات الثانية :

(1)أنظر المادة 15 الفقرة السابعة من القانون رقم 11-11 المؤرخ في 2011/07/18 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011 ، الجريدة الرسمية العدد 40، المؤرخة في 2011/07/20.

9.000.000.00 – 50 % = 4.500.000.00 دج

أما المدة المتبقية من منح الإمتياز بعد ستة (06) سنوات يقوم المستفيد من منح الإمتياز بتسديد قيمة الإتاوة الإيجارية السنوية بدون تخفيض ، أي يسدد قيمة 9.000.000.00 دج.

– أما بالنسبة للقطع الأرضية الواقعة على مستوى قطاع مزمع تعميره أو مزمع تعميره مستقبلا، فتكون طريقة تحديد إتاوة منح الإمتياز وفقا لمبدأ تخفيض السعر الوحدوي كلما زادت المساحة ومثال ذلك :

قطعة أرض مساحتها 30.000 م 2 و السعر الوحدوي بالمتر المربع الملاحظ على مستوى إقليم البلدية 10.000.00 دج للمتر المربع .

و عليه فمساحة كل جزء من مساحة تكون كالتالي:

خمسة آلاف (5000 م^2) الأولى تكون بدون تخفيض .

فتكون القيمة التجارية هي : 10.000.00 دج × 5000 م^2 = 50.000.000.00 دج

من 5001 إلى 10000 م^2: تخفض نسبة 20 % على السعر الوحدوي للمتر المربع .

أي 10.000 دج × 0.80 = 8.000 دج للمتر المربع .

فتكون قيمة الإتاوة التجارية هي : 8.000 ×5000 م^2 = 40.000.000 دج.

من 10001 م 2 إلى 20000 م^2 : تخفض على السعر الوحدوي للمتر المربع بنسبة 3 %.

أي 10.000 دج × 0.70 = 7.000 دج

فتكون قيمة الإتاوة هي : 7.000 × 10.000 م^2 = 70.000.000 دج .

من 20.001 م^2 إلى 30.000 م ^{2}تخفض على السعر الوحدوي للمتر المربع بنسبة 40 %.

أي 10.000 دج × 0.6 = 6.000 دج .

فتكون قيمة الإتاوة هي: 6.000 دج × 10.000 م^2 = 60.000.000 دج .

و عليه القيمة الحقيقية الإجمالية للقطعة الأرضية المزمع تقييمها عن طريق تطبيق السعر الوحدوي بالمتر المربع المحدد لكل جزء تكون كالتالي :

50.000.000 دج + 40.000.000 دج + 70.000.000 دج + 60.000.000 دج

أي قيمة220.000.000 دج.

و بالتالي تكون قيمة منح الامتياز بعد تخفيض نسبة 3% من القيمة التجارية للأرضية هي :

220.000.000 * 33/1 = 6.600.000 دج .

و مع تطبيق أحكام قانون المالية التكميلي لسنة 2011 يتم تخفيض نسبة 90% من الإتاوة خلال فترة (03) سنوات الأولى و نسبة 50% من الإتاوة خلال فترة ثلاثة(03) سنوات الثانية .

بالنسبة للقطع الأرضية الواقعة على مستوى قطاع غير قابل للتعمير التي يرخص البناء فها بصفة استثنائية ،فتحدد قيمتها التجارية على أساس أراضي فلاحية او ذات وجهة فلاحية بالهكتار[1] .

ففي هذه الحالة إذا افترضنا أن مساحة القطعة الأرضية الواقعة خارج المحيط العمراني تقدر بـ 60.000 م^2 و حدد سعر الهكتار الواحد بتلك المنطقة بـ 1.200.000.00 فتكون القيمة التجارية للأرضية محل الامتياز هي :

1.200.000 دج * 6 هكتار = 7.200.000 د ج أما الإتاوة السنوية بعد تخفيض نسبة 03 % من القيمة التجارية هي :7.200.000 * 3 % = 216.000.00 دج .

و بالنسبة للقطع الأرضية التي يمسها برنامج الهضاب العليا و الجنوب الكبير فتحدد قيمة منح الامتياز فيها بالدينار الرمزي للمتر المربع الواحد مهما كانت وضعيتها بالنسبة لأدوات التعمير و مهما كانت مساحتها ، و بعد انقضاء المدة الأولى للتخفيض المقررة (10 سنوات أو 15 سنة) فإن تحديد قيمة الإتاوة سيكون حسب موقع القطعة الأرضية بالنسبة لأدوات التعمير[2].

و تطبقالكيفيات بالطريقة الموضحة أعلاه في تحديد قيمة الإتاوة السنوية على كل الأملاك العقارية الموجهة للإستثمار ، و هذا مهما كانت الجهة المانحة لإمتياز.

ثانيا- كيفية حساب مصاريف إعداد العقد: تتمثل تكاليف إعداد عقد الامتياز في حقوق التسجيل و الرسم على الشهر العقاري و مبالغ الأملاك الوطنية.

و الأصل أن الاستثمارات المسجلة لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و غير الواردة في القوائم السلبية و التي لم يرفض تسجيلها تخضع للمزايا المنصوص عنها في القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار بقوة القانون و بصفة آلية من المزايامرحلةالإنجازمهما كان مستوى المزايا ،و من بين هذه المزايا الإعفاء من الحقوق التي تمثل تكاليف إعداد العقد ، حيث تدون هذه المزايا في شهادة التسجيل [3]، و في هذه الحالة ينبغي إعداد و تسليم عقد الامتياز معفى من كل المصاريف و الحقوق و الرسوم ،

(1)أنظر المذكرة رقم 3049 المرجع السابق.

(2)أنظر المذكرة رقم 10416 المؤرخة في 2012/10/15، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ،وزارة المالية، المتعلقة بكيفية تحديد الأتاوة السنوية للاوعية العقارية المتواجدة في ولايات الجنوب الهضاب العليا و ولايات الجنوب الكبير الواقعة خارج محيطات التعمير.

(3) أنظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم17-102، المرجع السابق.

و ما على المستفيد من منح الامتياز سوى أن يدفع للجهة المانحة حق إتاوة منح الامتياز المبينة طريقة تحديدها على النحو المذكور سابقا.

أما الاستثمارات التي ليست محل منح مزايا الإعفاء من تكاليف إعداد عقد الامتياز يبقى المستفيد من منح الامتياز ملزما بتسديدها مع استفادته من التقسيط في دفع مصاريفعقدا لامتياز.

و من الناحية العملية ، تقوم الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار عن طريق الشباك الوحيد الآمركزيبإلاسال شهادات التسجيل الخاصة بكل الاستثمارات التي تستفيد من الإعفاءات الخاصة بمصاريف العقد الإداري ، لمدرية أملاك الدولة المختصة لإعلامها بذلك ، و هذا قصد تطبيق الإعفاءات لفائدة المستفيدين ، لكن الملاحظ و من الناحية العملية أيضا ، أن هذه الشهادات يتم إرسالها بعد تحرير العقد ، مما يؤدي بمصالح أملاك الدولة بمطالبة المستفيدين من منح الامتياز بتسديد مصاريف العقد الإداري ، بالرغم من أن القانون جعل الإعفاء منها تتم بصفة آلية و بقوة القانون ، خاصة أمام عدم استظهار شهادة التسجيل من طرف المستفيدين أمام الهيئات المعنية كمصالح أملاك الدولة ، من أجل الاستفادة من حقوقهم في المزايا المقررة لهم قانونا.

لذلك كان على المشرع إدراج نص قانوني يلزم المستفيدين من منح الامتياز من تقديم شهادة التسجيل أمام الهيئات التي تعمل على تطبيق المزايا ، أو إلزام جميع الاستثمارات بالتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار لتمكين المستفيدين من حقوقهم في المزايا دون تكليف .

و نظرا للتعديلات المدخلة على كيفيات حساب القيمة التجارية للعقار موضوع منح الامتياز و التدابير التحفيزية المتمثلة في التخفيضات على مبلغ الإتاوة منح الامتياز، فرض مقاربة جديدة فيما يخص الأحقية في الإعفاء، و كيفيات حساب المصاريف المترتبة عن الامتياز و التقسيط.

تحسب مبالغ مختلف الحقوق و الرسوم على المبالغ المتراكمة للإتاوة بعدما يتم تطبيق التخفيض المناسب و للفترة المعتبرة ، 90% أو 50% تخفيض بالنسبة للشمال، أو بالدينار الرمزي للمتر المربع الواحد و ترتفع الى 50 % بالنسبة للهضاب العليا و الجنوب بالنسبة للفترات المعنية و حسب الحالة.

لنفترض أن مبلغ الإتاوة يوافق 03 % من القيمة التجارية المحددة من طرف مصالح أملاك الدولة .
بـ 5.000.000 دج

ولايات الشمال :

السنوات الثلاث (03) الأولى : تخفيض 90% بعنوان الانجاز : 500.000 دج .

أي 500.000 * 3 = 1500.000 دج .

–السنوات الثلاث (03)الثانيةتخفيض 50% بعنوان مرحلة الاستغلال:

2.500.000، أي 2.500.000 *3 = 7.500.000 د ج.

المبلغ المتراكم للإتاوة يساوي :1.500.000 دج + 7.500.000 دج يضاف إليه المبلغ الكامل .

–بالنسبة للفترة التي تبقى سارية المفعول .

الفترة المتبقية سريانها : 33 سنة –6 سنوات = 27 سنة

و بالتالي المبلغ المتراكم للفترة التي تبقسارية المفعول: 5000.000 * 27 سنة و يساوي 135.000.000 دج[1].

المبلغ الإجمالي المتراكم الخاص بفترة الامتياز الأصلية (33) سنة الذي يجب أن يشكل الوعاء لحساب المصاريف يكون كما يلي :

1.500.000+7.500.000+135.000.000 دج = 144.000.000 دج.

و بالتالي حقوق التسجيل سنويا :

144.000.000 * 2 % = 2.880.000 دج حالة الدفع الفوري.

144.000.000 *3% = 4.320.000 دج حالة الدفع بالتقسيط.

و هذا لفترة لا تتعدى ثلاثة و ثلاثين(33) سنة ، و في هذه الحالة ينقسم المبلغ الإجمالي لحقوق التسجيل لكل فترة الامتياز في شكل دفع مقسط ، فتكون فيه حقوق التسجيل سنويا هي:

(1)أنظر المذكرة رقم 502 المؤرخة في 2014/01/16، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية ، المتعلقة بكيفية حساب حقوق التسجيل و رسم الإشهار العقاري و أتعاب أملاك الدولة المتعلقة بعقود منح حق الامتياز في إطار الاستثمار.

4.320.000/ 33 سنة = 130.909 دج.

أما حقوق مبلغ رسم الشهر العقاري سنويا فتكون كالتالي :

144.000.000 * 0.5%= 7.200.000 دج.

720.000 / 33 سنة = 21.818 دج.

أما أتعاب أملاك الدولة فتمثل 1 % من مبلغ الإتاوة لثلاثة و ثلاثين(33) سنة عندما لا يتجاوز هذا الأخير 500.000 دج و 0.75 % لما يفوق هذا المبلغ ، و لما كان مبلغ الإتاوة الكلية : 144.000.000 يفوق 500.000 دج فإن أتعاب أملاك الدولة تمثل 0.75 %من مبلغ الإتاوة الكلي.

و عليه يكون مبلغ أتعاب أملاك الدولة سنويا كالتالي :

144.000.000 * 0.75 % = 1080.000 دج

1.080.000 / 33 سنة = 32.720 دج

و بالنسبة للعقارات الكائنة بمناطق الهضاب العليا و الجنوب و الجنوب الكبير : في هذه الحالة نعتمد نفس الطريقة المبينة سابقا لحساب حقوق التسجيل و الشهر العقاريمع الأخذ بعين الاعتبار التخفيضات بالدينار الرمزي و 50 % و كذا الفترة المقررة (10 سنوات ، 15 سنة)

و عليه فالمبلغ المتراكم الذي على أساسه يتم حساب المصاريف يكون كالتالي :

الدينار الرمزي (1 دج) * المساحة * عشرة (10) سنوات أو خمسة عشر(15) سنة يضاف له مبلغ 50 % من الإتاوة * عدد السنوات المتبقية (و التي تكون 23 سنة أو 18 سنة) .

و مجموع المبالغ المحصل عليها تطبق عليها النسب المتعلقة بحساب حقوق التسجيل و رسم الشهر العقاري و كذا مبالغ أتعاب أملاك الدولة و في حالة التقسيط تقسم على فترة 33 سنة.

و يتم تحيين إتاوة منح الامتياز كما تم شرحه سابقا على فترة إحدى عشر (11) سنة و في هذه الحالة تقوم مصالح أملاك الدولة بإعداد عقد تعديلي يتضمن تعديل الشروط المالية في العقد أين يتم إبراز المبلغ الجديد للإتاوة [1].

(1) أنظر المذكرة رقم 502، المرجع السابق.

يبقى معلوما أنه و عند حساب المصاريف المتعلقة بحقوق التسجيل و الشهر العقاري تراعى نسبة الرسم الثابت على أن لا تقل على النسب التي جاء بها قانون المالية لسنة 2018.

و من أجل تحصيل حقوق إتاوات منح الامتياز و كذا المصاريف المتعلقة بتكاليف إعداد عقد منح الامتياز يخول للجهة المانحة إتباع إجراءات التحصيل المنصوص عنها قانونا.

المطلب الثاني : حق الشفعة

للجهة المانحة للامتياز إضافة إلى الحق في الإتاوة الإيجازية السنوية التي يدفعها المستفيد من منح الامتياز مقابل الانتفاع بالقطعة الأرضية المملوكة لها الحق في ممارسة الشفعة، و عليه نتناول في الفرع الاول تعريف حق الشفعة أما الفرع الثاني فنتناول فيه ممارسة حق الشفعة .

الفرع الاول : تعريف حق الشفعة

للشفعة عدة تعاريف ، لذلك نتناول من خلال هذا الفرع التعريف اللغوي للشفعة "أولا" ثم التعريف الإصطلاحي للشفعة "ثانيا"

أولا – التعريف اللغوي للشفعة: الشفعة لغة بضم الشين ، بمعنى الضم أو الزيادة بعد الطلبلأن الشفيع يضم بمقتضاها العقار المشفوع إلى ملكه فيمتلكه بالشفعة و يضمه إلى ما يمتلكه أي أنه يضم المبيع إلى ما يمتلكه بهذا الحق فتزيده إلى ملكه شفعا في العقار دون المنقول و ذلك لأن حق الشفعة لا يثبت إلا في العقار و لو جبرا على المشتري[1].

كما يعرف لغة أيضا : الشَفعُ بفتح الشين و سكون الفاء و هي ضد الوتر كان وترا فشفعه و تقول العرب ، شفع الشيء صيره شفعا أي زوجا ، بان يضيف إليه مثله.

و يقال كذلك شفع الشيء أي ضم مثله إليه و جعله زوجا [2].الشفعة تشتق من عدة مصادر أهمها الضم و الزيادة و الإضافة، فيقال شفع الشيء أي ضم مثله إليهو جعله زوجا، و الشفع في العدد هو الزوج و جمعها شفعاء.

(1) بالحاج العربي، المرجع السابق، ص 325.

(2) أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، بدون رقم طبعة، دار هومة، الجزائر ، 2001، ص 22.

الشفع يوم الأضحى و الوتر يوم عرفة الوتر هو الله و الشفع خلقه.الوتر آدم ، شفع بزوجته و الشفعة في الملك معروفة و هي مشتقة من الزيادة لان الشفيع بضم المبيع إلى ملكه فيشفعه به كأنه كان واحدا وترا فصار زوجا شفعا[1].

و قد جاء في المصباح المنير للفيومي في مادة شفع ،قوله<< شفعت الشيء شفعا من باب نفع أي ضممته إلى الفرد و شفعت الركعة أي جعلتها اثنين و من هنا اشتقت الشفعة [2].و الشفعة اسم مصاغ من اللاتينية Praأي قبل empotions أي شراء و منكلمة Emere التي تعني اشترى.

ومن معانيها هو ضم ملكية العقار المشفوع فيه إلى أملاك الشفيع جبرا على مشتريه و مالكه معا[3].

ثانيا – التعريف الاصطلاحي للشفعة :و يشمل هذا التعريف ،التعريف الاصطلاحي للشفعة شرعا و تعريفها قانونا .

أ– **التعريف الاصطلاحي للشفعة شرعا** : في هذا الإطار اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في تعريفها حسب تعدد آرائهم فعرفها بعض المالكية بأنها<< الشفعة استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته>>.

و يعني الاستحقاق المحول للشريك هو حق أخذ عقار شريكه الذي باعه لغيره في مقابل ثمن بيعه إن كان العقد بيعا أو بقيمة العقار الذي بادله به هذا الغير إن كان العقد مقايضة.

و عرفت أيضا الشفعة عند بعض فقهاء الشريعة الإسلامية بأنها <<حق تمليك العقار المبيع كله أو بعضه و لو جبرا على المشتري بما قام عليه من الثمن و المؤن>>.

و الحق هنا يعني أن للشفيع سلطة أو صلاحية أو امتياز إن شاء استعمله و إن شاء تنازل عنه فهذه السلطة المخولة له هي اختيارية للشفيع بحيث لا يجبر على الأخذ بها[4].

كما عرفها فقهاء الحنيفية على أنها << تملك البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه>> و البقعة تعني العقار المشفوع فيه.

---

(1)أنظر كنودي مريم ، قندوزي منيرة، الشفعة الإدارية في ظل القانون رقم 10–03 ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون عقاري، ، كلية الحقوق ، جامعة المدية ، سنة 2015–2016، ص 06.

(2)أنظر هاجر طبوزي ،الوسائل القانونية لإكتساب الدولة للأملاك العقارية(نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، الشفعة)، مذكرة ماستر ، تخصص قانون عقاري، ، كلية الحقوق ، جامعة المدية ، 2012–2013، ص 06.

(3)أنظر حساييني لامية ،حق الشفعة في قانون الاستثمار الجزائري، مقال منشور بالمجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بجاية ، 2015، العدد 02، ص 534.

(4) أنظر ،دغيش أحمد ، المرجع السابق ص 24،25.

و هناك من عرفها<< ضم بقعة مشتراة إلى عقار الشفيع بسبب شراكة أو جوار>>.

و بهذه التعريفات نجد أنه ما ورد على لسان فقهاء المسلمين ما هو إلا تعبير عن آرائهم التي و إن اختلفت فهناك من يجعل الأخذ بها بالنسبة (للشركة أو الجوار) و منهم من أثبتها و قصرها للشريك في الشيوع[1].

و تعني عند الشافعية حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض ، و هي مشروعة بالسن والإجماع ، منها حديث جابر رضي الله عنه قوله << قضى رسول الله صلى الله عليه و سلم بالشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود و صرفت الطرق فلا شفعة >>[2]، إلا أن معناها واحد و هي حق تملك الشفيع للعقار جبرا مقابل دفع الثمن و التكاليف للمشتري مقابل التنازل على العقار[3].

ب-تعريف الشفعة في الاصطلاح القانوني: و في هذا نرجع للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري حيث نصت المادة 794 على ما يلي << الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار من الأحوال و الشروط المنصوص عليها في المواد التالية >>.

و حسب هذه المادة الشفعة إذا سببا من أسباب كسب الملكية إذا استعملها الشفيع لتملك عقار باعه صاحبه لغير الشفيع الذي حل محل المشتري[4]، فتكون للشفيع حق الأولوية عليه و على غيره ممن يريد تملك هذا العقار فيسمى بذلك الأخذ بالشفعة الشفيع ، أما المشتري فيسمى المشفوع منه أما العقار فيسمى المشفوع فيه و العقار المجاور له فيسمى العقار المشفوع به و الذي بسببه أصبح الشفيع في مركز قانوني يعطيه الحق في الأخذ بالشفعة و لما اعتبرها المشرع رخصة فهي ليست بواجب كما لا تعتبر حقا بمفهومه القانوني[5].

و بذلك أمكن تعريفها على أنها <<اسم معطى تقليديا للإمكانية التي يمنحها القانون أو الاتفاقية الشخص مستفيد من الخيار في أن يمتلك بالأفضلية على أي شخص آخر مالا ينوي المالك التفرغ عنه، بترشح نفسه لتملك هذا المال فمن مهلة معنية على وجه العموم و الثمن و الشروط المعروضة للتفرغ المبلغة إليه مسبقا>>، و بمعنى أدق فالشفعة حق قانوني أو تعاقدي يمنح لبعض الأشخاص الخاصة أو العامة لغرض اكتساب ملكية بصفة أولوية على أي شخص آخر في الحالة التي يعلن فيها المالك

(1) أنظر كنودي مريم و قندوزي منيرة ، المرجع السابق، ص 08.

(2)أنظر بولقرارة زايد، ممارسة حق الشفعة في الاستثمار الخاص الأجنبي في القانون الجزائري، مقال منشور بمجلة القانون المجتمع و السلطة، جامعة وهران 2، 2017،العدد 02، ص 140.

(3) أنظر طبوزي هاجر ، المرجع السابق ، ص 40.

(4) أنظر حساييني لامية ، المرجع السابق، ص 534.

(5) أنظر دغيش أحمد، المرجع السابق، ص 29.

عن رغبته في البيع ، و على العموم فحق الشفعة يعني به إمكانية السماح لشركة أو شخص ما بشراء شيء قبل أن يعرض على الآخرين أي بأفضلية عنهم بشرط أن يبدي المالك استعداده للبيع[1] .

و طبقا للقواعد العامة فهي تثبت :

- لمالك الرقبة إذا بيع الكل أو بعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة.
- للشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي.
- لصاحب حق الانتفاع إذا بيعت كلها أو بعضها .

أما بالنسبة للنصوص القانونية الخاصة ، فقد أقر المشرع للدولة و الجماعات المحلية ممارسة حق الشفعة بهدف تحقيق المصلحة العامة و المنفعة العمومية [2]، و هذا ما أشارت إليه المادة 99 من المرسوم التنفيذي رقم 12-427 المتضمن تحديد شروط و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة ، أن ممارسة حق الشفعة المقرر لفائدة الدولة بموجب المادة 118 من قانون التسجيل و المادة 71 من القانون رقم 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري عندما يتعلق الأمر بالمناطق الحضرية بهدف تحقيق المصلحة العامة و المنفعة العمومية .

و بموجب المادة 15 من القانون رقم 10-03 الذي يحدد شروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و المادة 62 من القانون رقم 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري على أن يتم ذلك وفقا للشروط و حسب الكيفيات المنصوص عليها بموجب هذه الأحكام و / أو النصوص المتخذة لتطبيقهما[3] .

كما أقرها المشرعكذلك للدولة من خلال القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار و ذلك من خلال المادتين 30، 31 منه فيما يتعلق بالاستثمارات الأجنبية.

و الملاحظ من خلال المواد التي أقر فيها المشرع للدولة الحق في الشفعة على النحو السابق بيانه، لم يتطرق إلى تعريفها.

أما بخصوص مناطق التوسع أو المواقع السياحية ، فتمارس الدولة حق الشفعة[4] إذا تعلق الأمر بعمليات بيع العقارات و الحقوق العينية العقارية الواقعة داخل هذه المناطق ، بواسطة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة حيث أوجبت المادة 28 من القانون رقم 03-03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية بتقديم تصريح لمسبق للوزير المكلف بالسياحة .

---

(1) أنظر حساييني لامية، المرجع السابق، ص 534.

(2) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق، ص 309.

(3)أنظر المادة 99 من المرسوم التنفيذي رقم 12-427 المؤرخ في 16 2012/12 و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة الجريدة الرسمية العدد 69 ،المؤرخة في 2012/12/19.

(4)أنظر المادة 21 من القانون رقم 03-03 المؤرخ في 2013/02/17 المتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية، الجريدة الرسمية العدد 11، المؤرخة في 2003/02/19.

و تطبيقا لنص المادة 28 أعلاه ،صدر المرسوم التنفيذي رقم 06-385 المؤرخ في 2006/10/28 المحدد لكيفيات ممارسة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة حق الشفعة داخل المناطق المعنية حيث نصت المادة 03 منه على وجوب تقديم تصريح مسبق من طرف المالك للوزير المكلف بالسياحة ، و في حالة الامتناع عن الرد من طرف الوزير المعني بعد انقضاء الآجال المحددة بأربعة أشهر [1] يحق للمالك التصرف في حقوقه العينية بكل حرية تحت شرط إدراج في صلب العقد من طرف المحرر ، أنه لم يتم الرد على التصريح المسبق بالتصرف من طرف الوزير المكلف بالسياحة بعد مضي أربعة(04) أشهر [2].

وتبعا للمادة 25 من القانون رقم 03/03 يمكن للأراضي التي تشكل العقار السياحي موضوع منح امتياز لفائدة الاستثمارات المنصوص عنها في مخطط التهيئة السياحية.

الفرع الثاني : ممارسة حق الشفعة من طرف الجهة المانحة

بالرجوع للمادتين 30 و 31 من القانون رقم16-09 ، نجد أن حق الشفعة تقرر للجهة المانحة الممثلة في الدولة ، كما اقر لهذه الأخيرة الحق في ممارسة الشفعة بموجب المادة 118 من قانون التسجيل التي نقلها المشرع حرفيا لقانون الإجراءات الجبائية بالمادة 38 مكرر 3 ،و المادة 71 من قانون التوجيه العقاري 90-25 .

و عليه نتناول ممارسة الشفعة في قانون الإجراءات الجبائية "أولا" ثم ممارسة الشفعة في قانون التوجيه "ثانيا "و ممارسة حق الشفعة في قانون الاستثمار "ثالثا" .

أولا- ممارسة حق الشفعة في قانون الإجراءات الجبائية : نص المشرع على حق الشفعة في قانون الإجراءات الجبائية بالمادة 38 مكرر بعد ما كان منصوص عنها بالمادة 118 من قانون التسجيل حيث تم إلغاؤها في قانون التسجيل بموجب المادة 20 من قانون المالية لسنة 2011[3] ، وهذا من اجل معالجة

(1) أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 06-38 المؤرخ في 2006/10/28 ، الذي يحدد كيفيات ممارسة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة حق الشفعة داخل مناطق التوسع المواقع السياحية ، الجريدة الرسمية العدد 70، المؤرخة في 2006/11/05 .

(2) أنظر المذكرة رقم 2135 المؤرخة في 2011/03/14، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية ، المتعلقة بالإشهار العقاري –مناطق التوسع و المناطق السياحية.

(3)انظر المادة 20 من القانون رقم 10-13 المؤرخ في 2010/11/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2011، الجريدة الرسمية العدد 80، المؤرخة في 2010/10/30، و القانون رقم 16-09 بعد إلغاء الأمر رقم 01-03 ،و بالتالي يمكن للدولة ممارسة حق الشفعة في حالة تنازل المستفيدين منح الامتياز عن البنايات و المشاءات المقامة على الأرض محل الامتياز او تنازل عن حق العيني العقاري الناتج عن عقد الامتياز.

التقييم المنخفض لقيمة الأسهم و الحصص الاجتماعية التي هي غائبة حتى الآن من الإحكام التي تعالج هذه الظاهرة[1]،و لأن حق الشفعة الممارس في إطار الاستثمار اعتبر حقا مبالغا فيه ، و لتفادي هذا الاعتبار و جعل هذا الحق يتماشى مع ما هو معمول به عالميا، تم إدراج جزء منه في قانون الإجراءات الجبائية في مظهره المتعلق بمحاربة إنقاص القيمة كوسيلة للمراقبة من قبل الدولة للتنازلات عن الأصل أو الحصص للشركات المرتبطة بالإلتزمات المكتتبة مقابل حق دخول الاقتصاد الوطني و / أو منح المزايا[2].

حيث تنص المادة 38 مكرر 03 على انه " تستطيع إدارة التسجيل أن تستعمل لصالح الخزينة حق الشفعة على العقارات، أو الحقوق العقارية أو المحلات التجارية أو الزبائن.....وكذا الأسهم أو الحصص في الشركة، الذي ترى فيه بأن ثمن البيع أو القيمة غير كاف، مع دفع مبلغ هذا الثمن مزايد فيه العشر (10/1) لذوي الحقوق....الخ".

من خلال هذه المادة نلاحظ انه للدولة حق ممارسة الشفعة من اجل اكتساب أملاك عقارية لصالح خزينة الدولة، وفقا للشكل القانوني الذي يصطلح عليه بحق المزايدة بالعشر[3] .

إن مبررات تكريس حق الشفعة هو استدراك لكل محاولة للغش التي تؤثر على تحصيل حقوق التسجيل المستحقة على عمليات نقل الملكية بمقابل ومعالجة هذه الممارسات التي تجازف مصالح الخزينة العمومية ، إن لم يوضع لها حدا ، ويتمثل هذا الحق في استبدال الدولة لكل شخص طبيعي أو معنوي للاستفادة من شراء المال الذي يكون ثمنه اقل بكثير من قيمته النقدية الحقيقية وممارسة هذا الحق لا يعتبر وسيلة لاكتساب أموالا للدولة وبأسعار منخفضة بل هدفه ردعي محض يتمثل في قمع الاخفاءات و منه الحصول على أكثر صدق في الثمن المصرح به في عمليات البيع .

ويبقى هذا الحق مقيد حيث لا يمكن ممارسته إلا في الحالات التي يكون فيها التصريح بالثمن غير كاف أو تم الاتفاق على تخفيضه بما لا يدع مجالا للشك ، وكذا على الأملاك التي تكون قيمتها كبيرة نسبيا و التي يتم انتقاؤها على أساس معايير موضوعية ، مثل الفرق بين القيمة المصرح بها و المعاد تقديرها الذي يجب أن يزيد عن 50 %من القيمة المصرح بها .

عدم كفاية الثمن المصرح به ، يعود للسلطة التقديرية للإدارة ، التي تخول لها ممارسة حق الشفعة بكل حرية وحسب الظروف الخاصة بكل عملية .

---

(1)الوكالةالوطنية لتطوير الاستثمار على موقع www.andi.dz/andex.php/ar/، بتاريخ 2018/05/05.

(2)أنظر الجريدة الرسمية للمناقشات، العدد 233،المؤرخة في 2016/07/13، ص 05.

(3) انظر دغيش احمد ، المرجع السابق ص 194.

ويمنح للإدارة الجبائية مدة سنة ابتدءا من تاريخ تسجيل العقد المشوب بعدم كفاية ثمن البيع من اجل تبليغ قرار ممارسة الشفعة لذوي الحقوق ، ولا يمكن توقيف هذا الأجل أو تمديده ، ويترتب على هذا وجوب إتمام هذه الإجراءات في مدة سنة لتجنب بطلان العملية (سقوطها) .

ويبلغ قرار ممارسة الشفعة للمشتري، أو لذوي الحقوق بواسطة رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام، مرسلة من قبل مدير الولائي للضرائب ويجب أن يتضمن هذا القرار التزام الإدارة بالثمن المصرح به مضاف إليه العشر (10%من الثمن المصرح به) .

وإتمام إجراءات اكتساب المال موضوع الشفعة من طرف الدولة هو من اختصاص إدارة أملاك الدولة ، حيث يكلف المدير الولائي المختص إقليميا بصرف الثمن المحدد وإعداد العقد الإداري لشراء المال موضوع الشفعة بعد إحالة الملف الخاص به من مدير الضرائب .

وبعد تحرير العقد الإداري لاكتساب المال موضوع الشفعة وتكملته بالملف الذي يتم إرساله من طرف مدير الضرائب يقوم مدير أملاك الدولة بالولاية بتحرير "أمر بالدفع " بمبلغ الثمن المصرح به مضاف إليه العشر10% يدفع لدى صندوق أمين الخزينة الولائي المعني ، الذي يدفع في حساب النفقات رقم 011-321 .

و يدمج المال المشفوع و المكتسب تبعا للإجراءات المذكورة سالفا في الأملاك الخاصة للدولة ، وبالتالي يخضع لقانون الأملاك الوطنية[1].

وحق الشفعة المنصوص عليه بالمادة 38 مكرر3 من قانون الإجراءات الجبائية ، يمكن للدولة ممارسته عندما يتنازل المستفيد من منح الامتياز عن الحق العيني للعقار أو ملكية البيانات ولم يصرح بالثمن الحقيقي للمال محل التصرف ، وهذا مهما كان المستفيد سواء أجنبي أو وطني[2] .

ثانيا- ممارسة حق الشفعة في قانون التوجيه العقاري :

خول المشرع للدولة و الجماعات المحلية ممارسة حق الشفعة من خلال القانون رقم 90-25 بالنسبة للأراضي العامرة أو القابلة للتعمير وهذا بدافع المصلحة العامة و المنفعة العمومية ، على أن تمارس هذه الشفعة في المرتبة التي تسبق ما هو محدد في المادة 795 من القانون المدني[3]، وهذا ما يعني أن الأولوية في ممارسة الشفعة على هذا النوع من الأراضي تكون دائما للدولة و الجماعات المحلية ،حتى ولو لم تكن مالكة للرقبة ولا لحق الانتفاع ولا هي مالكة للعقار المشفوع به شرط أن يكون

(1)المنشور الوزاري رقم 01 المؤرخ في 2009/08/12 الصادر عن وزير المالية المتعلق بممارسة حق الشفعة.

(2)انظر سطوطح غنية المرجع السابق ،ص 311.

(3)انظر المادة 71 من القانون رقم 90-25المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية العدد 49،المؤرخة في1990/11/18، المعدل و المتمم.

ممارستها بدافع المنفعة العمومية ، و الإيجاز للمشتري طلب إبطالها عن طريق القضاء إذا كانت لغير هذه المنفعة [1].

كما تمارس الدولة و الجماعات المحلية هذا الحق بواسطة هيئات ومصالح عمومية معينة تحدد عن طريق التنظيم[2]،غير أن التنظيم لم يصدر لحد الآن ، وعليه كما تمارس الدولة هذا الحق بواسطة مديرية أملاك الدولة ، خاصة إذا كانت المنفعة ذات بعد وطني[3] .

أما بالنسبة للجماعات المحلية ، فتمارس حق الشفعة بواسطة الوكالات الولائية للتسيير و التنظيم الحضري العقاريين الحضاريين[4].

و بالتالي فلجوء الدولة أو الجماعات المحلية لممارسة حق الشفعة بموجب المادة 71 المذكورة سابقا هو إجراء يمكنها من تكوين محفظة عقارية خاصة بعدة مشاريع لا سيما منها المشاريع الاستثمارية، التي غالبا ما تكون ملكيتها تابعة للأملاك الخاصة للدولة ، هذه العقارات الموجهة للاستثمار تعود للأملاك الخاصة التابعة للدولة التي تعتبر كموفر وحيد لهذه الأراضي الأمر الذي سيؤدي حتما إلى استنزاف محفظتها العقارية الموجهة للإستثمار .

كما يساهم هذا الإجراءات أيضا في تكوين المحفظة العقارية التي تسيرها الوكالات الولائية للتسيير العقاري.

إذا حق الشفعة الذي تمارسه كل من الدولة و الجماعات المحلية سيعمل على تكوين الوعاء العقاري الصناعي للمحافظة على استقبال البرامج و الأنشطة الاقتصادية و تمارسه في حالة تنازل المستفيد من منح الامتياز على الحق العيني الناتج عن الامتياز أو ملكية البيانات المنجزة على العقارات الممنوحة في إطار الامتياز ، وان كان الأمر رقم 08-04 و المرسومين التنظيميين له لم ينص على حق الدولة في ممارسة الشفعة إلا انه بالمقابل لم ينف هذا الحق عنها .

و بالتالي في مثل هذه الحال نطبق القواعد العامة المتعلقة بالشفعة، فيكون للدولة المرتبة الأولى في ممارسة هذا الحق طبقا للمادة 71 من قانون التوجيه العقاري عندما يتعلق الأمر بالعقار الحضري ، ولها نفس المرتبة طبقا لنص المادة 795 من القانون المدني باعتبارها مالكة الرقبة إذا بيع الكل

(1)انظر داعش احمد ، المرجع السابق ص 183.

(2) انظر المادة 71 من القانون رقم 90-25،المعدل و المتمم، المرجع السابق

(3) انظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ،ص 311..

(4) و هذا ما يفهم من خلال نص المادة 73 من القانون رقم 90-25 المعدل و المتمم.

أو البعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة لذا يجب إعلام إدارة أملاك الدولة تحت طائلة البطلان بأي معاملة يحتمل إجراؤها على حق الامتياز عملا بأحكام المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152[1].

ثالثا – ممارسة حق الشفعة في قانون الاستثمار : في مجال الاستثمار الأجنبي منح المشرع الجزائري للدولة ممارسة حق الشفعة من خلال القوانين السابقة التي نظمته وذلك في حالة قيام الشريك الأجنبي يبيع أو نقل أو تنازل عن حصص أو أسهمه في الشركة ، غير أن المشرع تراجع عن هذا الحق للدولة بصدور المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار وكذا صدور الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار(الملغى)[2] ، وذلك لجذب الاستثمارات الأجنبية لتنمية الاقتصاد الوطني[3].

لكن إلا أن التصرف الذي قامت به شركة اوراسكوم تيلكوم المصرية سنة 2007 بتنازل المصنعين للاسمنت بولاية المسيلة و معسكر لصالح مجمع لافارج (LA FARGE) الفرنسي بثمن أعلى بكثير من ثمن الشراء دون علم السلطات الجزائرية أو احترام النصوص و الإجراءات القانونية ، مما دفع بالسلطات الجزائرية إلى التشريع بالأوامر، فصدر الأمر رقم : 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 .

حيث استحدث المشرع المادة 4 مكرر 3 السالفة الذكر[4] ليدمج عدة أحكام في الأمر رقم 01 -03 (الملغى)، وتم التفصيل في هذه المادة أكثر في قانون المالية التكميلي لسنة 2010 خاصة فيما يتعلق بمرحلة تصفية الاستثمار الأجنبي أين تم فرض إجراء حق الشفعة على كافة الاستثمارات الأجنبية في الجزائر[5] كآلية للحفاظ على الاستثمارات الأجنبية التي أقيمت في الجزائر هدفها الرئيسي عدم تهريب الأموال المستثمرة إلى الخارج ، وكذا الحفاظ على الاستثمارات الأجنبية التي أقيمت بالجزائر واستفادت من تسجيلات جبائية وضريبة ،وهذا ما جسد واقعيا من خلال شراء الصندوق الوطني للاستثمار 51 % من أسهم شركة اوراسكوم تيلكوم (orascom télécom) الروسية النرويجية [6] ، كما قام المشرع أيضا بتعديل المادة

(1)انظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ،ص 311.

(2)انظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ،ص312.

(3)انظر حساييني لامية ،المرجع السابق ،ص 533.

(4)انظر بولقرارة زايد ، المرجع السابق ، ص 138 ، و خوادجية سميحة حنان، تقييد الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، مداخلة ألقيت بمناسبة انعقاد الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر يومي 18 و 19 نوفمبر 2015 ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، ص 41.

(5)انظر حساييني لامية ، المرجع السابق ،ص 533.

(6)انظر بولقرارة زايد ، المرجع السابق ،ص 138،139.

4 مكرر 3 من القانون رقم 01-03 (الملغى) بموجب قانون المالية لسنة 2014 ، حيث انه بعد تقرير حق الشفعة لفائدة الدولة و لفائدة المؤسسات الاقتصادية على كل التنازلات عن الحقوق العينية العقارية المتبعة من طرف شركات أجنبية تخضع للتشريع الجزائري سواء أبرم داخل أو خارج الوطن[1] وكذا التنازل عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدتهم يخضع إلى تقديم شهادة التخلي عن ممارسة حق الشفعة من طرف المصالح المختصة التابعة للوزير المكلف بالاستثمار بعد استشارة مجلس مساهمات الدولة خلال ثلاثة (03) أشهر من تاريخ إيداع الطلب مع احتفاظ الدولة لمدة سنة(01) واحدة بحق ممارسة الشفعة ،وعدم الرد بعد مضي ثلاثة (03)أشهر يعد بمثابة التخلي عن ممارسة حق الشفعة ، إلا في حالة ما إذا تعدى مبلغ المعاملة المقدار المحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالاستثمار ، و عندما يتعلق موضوع هذه المعاملة الأمر بالأسهم أو الحصص الاجتماعية لشركة تمارس إحدى الأنشطة المحددة في نفس القرار ، هذا الأخير يحدد أيضا طرق اللجوء إلى الخبرة في تحديد سعر التنازل و كذا نموذج شهادة التخلي على أن يحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم [2]، إلا أن هذا التنظيم لم يصدر إلى غاية إلغاء الأمر رقم 01-03 (الملغى) المتعلق بتطوير الاستثمار ليصدر القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الذي أكد مرة أخرى من خلال المادتين 30 و31 على حق الدولة في ممارسة الشفعة دون المؤسسات العمومية الإقتصادية ، على كل التنازلات عن الأسهم أو الحصص الاجتماعية المنجزة من قبل أو لفائدة الأجانب ليحيلنا المشرع أيضا للتنظيم بخصوص كيفية ممارسة الشفعة ، و الذي لم يصدر إلى يومنا هذا ، بالرغم من الآثار التي ترتب عن غياب هذا الحق و الدوافع التي أدت إلى إدراجه مرة أخرى خلال قانون المالية لسنة 2009 ، لذلك على المشرع استدراك هذا الأمر.

وان كان حق الشفعة الذي كرس بموجب المادة 62 من قانون المالية لسنة 2009 المعدل على التوالي بموجب قانون المالية التكميلي وقانون المالية لسنة 2014 قد اقر ممارسة حق الشفعة لفائدة الدولة و المؤسسات الاقتصادية العمومية على التنازلات التي تتم في الجزائر فقط عن أسهم وحصص اجتماعية من ولفائدة الأجانب ، كما أن التنازلات بالخارج لمؤسسات خاصة خاضعة للقانون الجزائري واستفادت من تسهيلات خلال إنشائها فالدولة لا تتوفر إلا على حق شراء صغير رغم التحويل غير

(1)انظر المذكرة رقم 4063 المؤرخة في 2011/04/13، الصادرة عن المديرية العامة لأملاك الوطنية، وزارة المالية المتعلقة بتنازل الشركات الاجنبية عن بعض أو كل حصصها وأسهمها في الشركات الخاضعة للقانون الجزائري .

(2)انظر المادة 57 من القانون رقم 13-08 المؤرخ في 2013/12/30، المتضمن قانون المالية لسنة 2014 الجريدة الرسمية العدد68، المؤرخة في 2013/12/31.

المباشر لملكية المؤسسة الخاضعة للقانون الجزائري التي تنتج عن مثل هذه العمليات وان هذا الحق في الشراء لا يخول للدولة أي حق في الأولوية لأنه مصنف في ذات المستوى مع أي مشتري أخر معني بشراء حصص اجتماعية ،أو أسهم الشركة موضوع التنازل غير المباشر ، غير أن القانون رقم 16-09 قد صحح حق الشراء هذا على عدة مستويات إذ حول حق الشراء إلى حق الشفعة الذي خول للدولة أولوية حق الشراء[1] في حالة عدم إخطار مجلس مساهمات الدولة أو اعتراض هذه الأخير في اجل شهر (01) واحد من تاريخ استلام الإخطار المتعلق بالتنازل[2].

ويرسى أيضا ممارسة حق الشفعة حول مفهوم التنازل غير المباشر الذي يؤدي إلى تنازل غير مباشر عن مجموع أو جزء من المؤسسة الخاضعة للقانون الجزائري موضوع مساهمة المؤسسة المتنازلة ، وحددت نسبة 10% وهي النسبة التي تخول حق المراقبة[3].

و بالرغم من تأكيد المشرع على حق الشفعة بقانون ترقية الاستثمار 16-09 إلا انه إجراء غير ملزم لها ، و بالتالي يمكن لها التنازل عليه وهذا ما يسمح بانتقال الأصول العقارية لغيرها لا سيما الأجانب منهم [4].

(1)أنظرالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، المرجع السابق.

(2)انظر المادة 31 الفقرة الثانية من القانون رقم16-09، المرجع السابق

(3)أنظرالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، المرجع السابق.

(4) انظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ص 313

المبحث الثاني :سلطات الجهة المانحة للإمتياز

تستمد الجهة المانحة للامتياز سلطاتها من القانون كما تستمدها من العقد و دفتر الشروط المرفق به ، كما أن هناك سلطات تمارسها سواء نص عليها العقد أم لا ، و من خلال هذا المبحث نتناول في المطلب الأول سلطة المتابعة ، أما في المطلب الثاني نتناول سلطة الرقابة .

المطلب الأول : سلطة المتابعة

تخضع الاستثمارات المستفيدة من المزايا الممنوحة بموجب القانون 16-09 للمتابعة خلال فترة الإعفاء سواء ما تعلق منها بتقدم المشاريع الاستثمارية أو تلك الالتزامات التي اتخذها المستفيد من منح الامتياز مقابل المزايا الممنوحة [1].

وتتم هذه المتابعة من طرف هيئات حددها المرسوم التنفيذي رقم 17-104 المؤرخ في 05 مارس2017، المتعلق بمتابعة الاستثمارات و العقوبات المطبقة و الواجبات المكتبية في حالة عدم احترام الالتزامات و الواجبات المكتبية.

وعليه نتناول في الفرع الأول مفهوم المتابعة، ثم الفرع الثاني الهيئات المكلفة بالمتابعة ، أم الفرع الثالث نتناول فيه صور المتابعة.

الفرع الأول : مفهوم المتابعة

لم يتطرق المشرع من خلال المرسوم التنفيذي رقم 17-104 السالف الذكر لتعريف المتابعة التي تتم خلال فترة الإعفاء مقابل منح المزايا ، وإنما تطرق لمفهومها من خلال المهام الموكلة لكل جهة إدارية معنية بها .

وعليه ، تتمثل المتابعة في :

- مساعدة المستثمرين وجمع المعلومات الإحصائية المختلفة عن تقدم المشروع التي يبين إجراءاتها نفس المرسوم .

(1) انظر المادة 32 من القانون رقم 16-09 من المرجع السابق.

- السهر على احترام المستثمرين طبقا لصلاحيتهم للالتزامات المكلفين بها و الواجبات المكتبية في إطار المزايا الممنوحة .
- التأكد من الحفاظ على وجهة الوعاء العقاري الممنوح امتيازه من اجل انجاز الاستثمار طبقا للبنود المنصوص عنها في عقد منح الامتياز .
- السهر على قيام المستثمر الذي استفاد من رفع مدة مزايا الاستغلال إلى خمس (5) سنوات نتيجة إحداث أكثر من مئة (100) منصب شغل بالاحتفاظ بعدد المستخدمين ، يكون على الأقل في نفس المستوى الذي سمح له بالحصول على المزايا المذكورة وذلك خلال كل فترة الاستفادة من هذه المزايا[1].

هذا وقد نوه وزير الداخلية و الجماعات المحلية من خلال التعليمة الصادرة للسادة الولاة المتعلقة بانتعاش الاستثمار الاقتصادي السالفة الذكر ، بعد صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ، أين تم منح الوالي المختص إقليميا الصلاحية الحصرية في منح العقار الاقتصادي في إطار حق الامتياز بعد إلغاء اللجنة الولائية للمساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمار وضبط العقار (CALPIREF) بموجب المادة 48 من نفس القانون ، إلى دور الولاة في هذا المجال بعد إصدار رخص منح الامتياز في المتابعة و التي تتمثل في:

- مرافقة المستثمرين في إجراءات طالب رخص البناء حتى يتم إصدارها ، طبعا بعد حصولهم على عقود منح الامتياز
- متابعة انجاز الاستثمار وبلوغ الأهداف المحددة في دفتر الشروط .
- مراقبة مدى تقدم أشغال الانجاز واتخاذ الإجراءات المناسبة في حالة عدم احترام المستثمر الالتزامات التعاقدية في الآجال المحددة .
- مراقبة المستثمر في الإجراءات المتعلقة بمطابقة المحلات و التجهيزات .

وفي نفس الإطار ، وعلى الولاة أيضا تنصيب لجنة خاصة تحت رئاستهم ،تتشكل من المدير المكلف بالصناعة ، المصالح المكلفة بأملاك الدولة و المحافظة العقارية ،و المديرية المكلفة بالتعمير ، التي تجتمع كل أسبوع من اجل دراسته وضعية تقدم المشاريع الاستثمارية ، حتى تلك التي سبق

(1) انظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 17-104 ،المتعلق بمتابعة الاستثمارات و العقوبات المطبقة في حالة عدم احترام الالتزامات و الواجبات المكتتبة .

وان صادقت عليها لجنة (CALPIREF)، وهي المشاريع التي يجب أن تحظى بنفس العناية ، حالها حال المشاريع الجديدة أي التي اعتمادها بعد إلغاء هذه اللجنة [1].

الفرع الثاني : الهيئات المكلفة بالمتابعة .

حدد المشرع من خلال المرسوم التنفيذي رقم 17-104 الهيئات المكلفة بالمتابعة خلال فترة الإعفاء مقابل منح المزايا لفائدة المستفيد من منح الامتياز وهي :الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار الإدارة الجبائية و الجمركية ، إدارة الأملاك الوطنية ، الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء.

أ-**الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار** : وهي إحدى أجهزة الاستثمار المنشأة بموجب المادة 06من الأمر رقم 01-03 (الملغى) وهي مؤسسة عمومية إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي تضم أربعة (4) مراكز وهي : مركز تسيير المزايا ، مركز إستيفاء الإجراءات ، ومركز الدعم لإنشاء المؤسسات، ومركز الترقية الإقليمية .

مهامها :

- تسجيل الاستثمارات .
- ترقية الاستثمارات في الجزائر و الترويج لها في الخارج .
- ترقية الفرص و الإمكانات الإقليمية .
- تسهيل ممارسة الأعمال و متابعة تأسيس الشركات و انجاز المشاريع .
- دعم المستثمرين ومساعدتهم ومرافقتهم.
- الإعلام و التحسيس في مواقع الأعمال .
- تأهيل المشاريع المذكورة بالمادة 17 (المقصود بها المشاريع التي تمثل أهمية خاصة للاقتصاد الوطني) وتقييمها وإعداد اتفاقية لاستثمار التي تعرض على المجلس الوطني للاستثمار للموافقة عليها .
- المساهمة في تسيير نفقات دعم الاستثمار طبقا للتشريع المعمول به .
- تسيير حافظة المشاريع السابقة لهذا القانون[2].

(1) انظر التعليمة رقم 2144، المؤرخة في 2015/09/13، الصادرة عن وزير الداخلية و الجماعات المحلية ، وزارة الداخلية ، المتعلقة بانتعاش الاستثمار الاقتصادي.

(2)انظر المادة 26 من القانون رقم 16-09 المرجع السابق، راجع المرسوم التنفيذي رقم 17-100 المؤرخ في 2017/03/05 يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 06-356 المؤرخ في 2006/10/19 المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و تنظيمها و سيرها ، الجريدة الرسمية العدد 16 ،المؤرخة في 2017/03/08.

وتظهر مهامها في المتابعة من خلال مرافقة ومساعدة المستثمرين ، بالإضافة إلى جمع المعلومات الإحصائية المختلفة من طرف المستفيد من منح الامتياز عن تقدم المشروع الاستثماري[1] .

وهذه المتابعة ليست مفتوحة بل هي محددة طوال فترة مزايا الانجاز و الاستغلال [2].

ب-الإدارة الجبائية و الجمركية : وهي من الهيئات المعنية بالمتابعة و يظهر ذلك من خلال السهر على احترام المستفيدين من منح الامتياز طبقا لصلاحيتهم ، لالتزامات المكلفين بها و الواجبات المكتبية في إطار المزايا الممنوحة وهذا يعني أن هناك واجبات تقع على المستفيد نص عليها قانون 16-09 و ذلك حتى يستفيد من المزايا[3]، وتتم المتابعة التي تمارسها إدارة الجمارك طوال كل فترة عدم التنازل عن السلع المقتناة بالإعفاء من الحقوق الجمركية كما هو محدد بالتنظيم المعمول به في هذا المجال ، كما تمارس متابعتها طوال كل فترة إهتلاك السلع المقتناة بعنوان النظام الجبائي التفضيلي ، وهذا ما نصت عليه المادة 03 من المرسوم رقم 17-104 في فقرتيها الثانية و الثالثة ، و ينص المشرع من خلال المادة 04 بخصوص المتابعة المكلفة بها الإدارة الجبائية بالاقتناءات بعنوان النظام الجبائي التفصيلي المتعلقة ببناءات مبنية أو غير مبنية ،فتكون المتابعة طوال فترة توافق أطول فترة الاهتلاك المحتسبة للسلع الأخرى .

لكن ما يؤخذ على المشرع، هو ما المقصود بالبناءات غير المبنية في هذه المادة .

جـ-إدارة الأملاك الوطنية :وتتمثل هذه في المديرية الولائية لأملاك الدولة بواسطة مصالحها المختصة إقليميا بإضافة إلى المهام التي تقوم بها باعتبارها عضوا باللجنة التي يترأسها الوالي ، حيث كلفت بمهام بناءا على تعليمة السيد وزير الداخلية السالف بيانها ، تقوم هذه الأخيرة بمتابعة المستفيد من منح الامتياز من خلال التأكد من الحفاظ على وجهة الوعاء العقاري الممنوح امتيازه من اجل انجاز مشروعه الاستثماري طبقا للبنود المنصوص عليها في عقد منح الامتياز[4] .

و فترة ممارسة هذه المتابعة من طرف مصالح أملاك الدولة تدوم طوال فترة منح حق الامتياز [5].

(1)أنظر المادة 2 الفقرة أ من المرسوم رقم17-104، المرجع السابق.
(2)أنظر المادة 3 الفقرة الأولى من المرسوم رقم 17-104، نفس المرجع.
(3) أنظر المادة 03 الفقرة ب من المرسوم رقم17-104،نفس المرجع..
(4) انظر المادة 02 الفقرة ج من المرسوم رقم 17-104،نفس المرجع
(5) انظر المادة 03 الفقرة الرابعة من المرسوم رقم 17-104، نفس المرجع.

د-الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء: تتمثل متابعته للمستفيدين من منح الامتياز الذين استفادوا من رفع مدة مزايا الاستغلال إلى خمس (5) سنوات نتيجة إحداث أكثر من 100 منصب ، وذلك بالاحتفاظ بعدد المستخدمين ، يكون على الأقل في نفس المستوى الذي سمح لهم بالحصول على مزايا ، وذلك خلال فترة الاستفادة من هذه المزايا .

تكون مناصب الشغل التي تؤخذ بعين الاعتبار في حساب المزايا مباشرة و دائمة و مستوفية للشروط التالية :

- يجب أن يكون العمال منخرطين في التأمينات الإجتماعية
- توظيف مستخدمين عن طريق الوكالة الوطنية للتشغيل أو عن طريق هيئات تنصيب خاصة معتمدة[1].

عدد المناصب التي تؤخذ بعين الاعتبار للتحقق من العدد المشترط في القانون رقم 16-09 و المقدرة بمائة(100) منصب، فتحسب كل عدد مناصب الشغل التي أنشأها المشروع بالنسبة لاستثمارات الإنشاء، أما بالنسبة لاستثمارات التوسيع أو إعادة التأهيل فتحسب المناصب المنشأة حديثا التي تضاف لتلك الموجودة وقت تسجيل الاستثمار، و يطرح عدد العمال المغادرين الذين يشكلون جزءا من المستخدمين الموجودين قبل التسجيل من العدد الإجمالي لمناصب الشغل الجديدة المنشأة بعنوان الاستثمار المعني[2].

و يمارس الصندوق المعني متابعته هذه خلال خمس سنوات (5) تبتدأ من تاريخ إعداد محضر الدخول في الاستغلال الذي تعده المصالح الجبائية بناءا على طلب المستفيد من منح الامتياز[3].

المطلب الثاني : صور المتابعة

مقابل حصول المستفيدين من منح الامتياز للمزايا المنصوص عنها بالقانون رقم 16-09 وتلك المنصوص عنها بالنصوص التطبيقية لها ، اخضع المشرع استثماراتهم للمتابعة المحددة بفترات حسب نوع المزايا المتحصلة عليها ، حيث تمارس الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار مهام متابعة تقدم المشاريع الاستثمارية خلال كل فترة المزايا الانجاز و الاستغلال خلال فترة الإعفاء .

(1) أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 17-105،الذي يحدد كيفيات تطبيق المزايا الاضافية للاستغلال الممنوحة للإستثمارات المنشئة لأكثر من مائة (100) منصب.

(2) أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم17-105، نفس المرجع.

(3)انظر المادة 10 من القانون رقم 16-09، المرجع السابق، و المادة 3 الفقرة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 104، المرجع السابق.

فهناك متابعة تتعلق بتقدم المشاريع الاستثمارية و الموكلة لفائدة الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار حيث يكلف المستفيد من منح الامتياز بجملة من الالتزامات تمكن الوكالة من ممارسة مهامها في هذا الإطار.

كما تتم متابعتهم بالالتزامات و الواجبات المنصوص عنها بالقانون 16-09 و النصوص التطبيقية له.

و ما يلاحظ على المشرع من خلال إسناده لمهام المتابعة للهيئات المذكورة أعلاه ، لم يربطها بصاحب الملك بل تجاوز الأمر لذلك ، فهناك من الجهات المانحة للامتياز التي لم يسند لها أي مهام للمتابعة من خلال المادة 02 ، كالوكالات الولائية للتسيير و التنظيم العقاري باعتبارها مسيرة لأملاك البلدية أو المؤسسات العمومية المالكة للعقار، لكن لم ينص بالمقابل على عدم ممارستها لمتابعة تغيير وجهة العقار الممنوح للاستثمار خلال كل فترة منح الامتياز ، كما هو الشأن عليه في حالة منح العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، وهو ما يفهم من خلال المادة 2 الفقرة ج من المرسوم 17-104.

وعليه ،نتناول من خلال الفرع الأول متابعة تقدم المشاريع الاستثمارية ، ثم نتناول في الفرع الثاني متابعة الالتزامات و الواجبات المكتبية.

الفرع الأول : متابعة تقدم المشاريع الاستثمارية

للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار عدة مهام موكلة لها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 17- 100 لا سيما منها تسجيل الاستثمارات ومتابعة تقدم المشاريع وإعداد إحصائيات الانجاز وتحليلها [1].

حيث أوضح المشرع كيفيات هذه المتابعة من خلال المرسوم التنفيذي رقم 17-104 أين ألزم المستفيد من منح الامتياز بتقديم كل المعلومات التي تطلبها الوكالة بمناسبة ممارسة هذه المهمة ، وفي هذا الإطار عليه أن يرسل إليها كشف سنوي عن تقدم مشروعه الاستثماري مزود بالمعلومات وفقا للنموذج المرفق بهذا المرسوم ، المحدد فيه جميع المعلومات التي على المستفيد إدراجها ، مع ضرورة تأشير المصالح الجبائية ،و يجب أن يودع هذا الكشف في اجل أقصاه شهر واحد ابتداءا من تاريخ تأشير المصالح الجبائية[2] لدى المصالح الجبائية لمكان الموطن الضريبي في نفس الوقت وفي حدود الآجال المحددة بالنسبة لإيداع التصريحات الجبائية السنوية [3] ، وبغرض تحديد المستثمرين الذين لم يقوموا بإيداع الكشف السنوي لتقدم المشاريع الاستثمارية في هذا الإطار تقوم المصالح المحلية للوكالة في كل

(1)انظر المادة 3 الفقرة ج من المرسوم التنفيذي رقم 17-100، المرجع السابق.

(2)انظر المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 17-104، المرجع السابق، و كذا الملحق رقم 03.

(3)انظر المادة6 من المرسوم التنفيذي رقم 17-104 ، نفس المرجع

سداسي بمقارنة كشوف التقدم الواردة وبطاقية تسجيل الاستثمار حينها تعد قائمة المستثمرين المتخلفين (أي الذين لم يقوموا بإيداع الكشوف السنوية لتقدم المشاريع) ويتم إرسالها إلى المصالح الجبائية أو مركز تسيير المزايا المختص إقليميا وذلك من اجل اعذراهم بإيداع هذا الكشف في اجل شهرين ابتدءا من تاريخ تبليغ الاعذار المحدد نموذجه وفقا للملحق الثاني من المرسوم التنفيذي رقم 17-104 .

وفي حالة عدم إيداعهم للكشف في الآجال المحدد يتم التوقيف الفوري للمزايا الممنوحة لفائدتهم مع اتخاذ إجراءات التجريد أو الإلغاء حسب الحالة ، وتقوم المصالح الجبائية أو مركز المزايا المختص إقليميا بتوجيه الإعذار لفائدة المعني خلال خمسة (15) يوما من تاريخ استلامها لقائمة المستفيد المتخلفين عن إيداع الكشف السنوي لتقدم المشاريع الاستثمارية المرسلة من طرف المصالح المحلية للوكالة .

في حالة استجابة المعنيين للإعذار ، تقوم المصالح الجبائية بإرسال كشوف تقدم المشاريع المقدمة لها بعد الإعذار إلى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار .

اما في حالة عدم استجابة هؤلاء للإعذار بعد خمسة (15) يوما من انقضاء الأجل المحدد فيه تقوم المصالح الجبائية بإعداد قائمتهم و ترسلها إلى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بعد تعليق المزايا التي يتمتعون بها [1]، وهذا نتيجة عدم استجابتهم.

الفرع الثاني :متابعة الالتزامات و الواجبات المكتبية

من خلال استقراء المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 17-104 فرق المشرع بين الالتزامات و الواجبات ، حيث أشار إلى أن الالتزامات هي تلك المنصوص عنها في القانون رقم 16-09 و النصوص التنظيمية له نذكر على سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم 17-102 ، و رقم 17-105 السالفي الذكر ، و التي تضع على عاتق المستفيد من منح الامتياز ، التزام القيام أو بعدم القيام .

فمن الإلتزامات التي تمثل القيام بعمل وهو انجاز المشروع من طرف المستفيد من منح الامتياز في المدة المتفق عليها مسبقا مع الوكالة .

و كذا التزامه بالتصريح و تسديد اشتراكاته لدى هيئة التأمينات الاجتماعية للإستفادة من المزايا المتمثلة في الاعفاءات و التخفيضات بعنوان مرحلة الاستغلال بالنسبة للإستثمارات التي تحدث أكثر من مائة(100) منصب شغل[2] ، و التزامه بتقديم قبل 15 جانفي من كل سنة لمركز تسيير المزايا

(1) انظر المادة 7 من المرسوم 17-104،المرجع السابق.

(2) أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم17-105، المرجع السابق.

أو المصالح الجبائية ، شهادة تغيير عدد المستخدمين المعدة من طرف وكالة الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء [1].

كذا التعهدات التي يلتزم بها المستفيد من منح الامتياز للاستفادة من مزايا عند تسجيل الاستثمار لدى الوكالة كتعهده بان لا يتنازل عن العتاد المحصل عليه في ظل النظام الجبائي التفصيلي ولا عن العتاد الموجود في مؤسسته قبل التوسع المتعلقة بمشروعه الاستثماري[2] .

أما بالنسبة للواجبات ، فهي الواجبات التي تقع على المستفيد من منح الامتياز مقابل حصوله على مزايا الاستثمار[3] طبعا المقررة بموجب القانون رقم 16-09 و نصوصه التنظيمية ، أما الواجبات فمنها ما نص عليه القانون 16-09 هو النص الصريح للمادة 20 منه على ما يلي " يجب أن تنجز الاستثمارات المذكورة في المادتين الأولى و الثانية أعلاه في اجل متفق عليه مسبقا مع الوكالة ....." .

و تمثل أيضا واجبات القيام بعمل مقابل منح المزايا ما نصت عليه المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 17-105، المتعلقة بالمزايا الممنوحة مقابل إحداث مناصب شغل المذكورة أعلاه.

كما عليه القيام في بإجراءات التسجيل لدى الوكالة الوطنية للاستثمار للاستفادة من منح المزايا المقررة في قانون 16-09 [4].

و من الواجبات تلك المتخذة من طرف المستثمر مقابل منح المزايا ونذكر منها على سبيل المثال إضافة إلى التسجيل لدى الوكالة الوطنية للاستثمار من اجل الاستفادة من المزايا المقررة خلال مرحلة الانجاز :

- القيد في السجل التجاري
- حيازة رقم التعريف الجبائي
- الخضوع للنظام الجبائي الحقيقي

كما يجب على المستفيد من منح الامتياز تقديم كشف سنوي عند تقدم المشروع للوكالة قصد السماح لها بأدائها لمهام المتابعة الموكلة لها قانونا ، مؤشر عليه من طرف المصالح الجبائية في أجل أقصاه شهر واحد ابتدءا من تاريخ التأشير [5] .

---

(1) المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 17-105 ، نفس المرجع.

(2)انظر الملحق رقم 04.

(3)انظر المادة 09 من المرسوم 17-104، المرجع السابق .

(4) انظر المادة 04 من قانون 16-09، المرجع السابق.

(5) أنظر المادة 05 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم17-104، المرجع السابق.

غير أن معيار تحديد ما هو واجب وما هو التزام حسب مفهوم المادة 09 من القانون 16-09، معيار يصعب تطبيقه ، ذلك أن هناك من الواجبات ما تضع على عاتق المستفيد من منح الامتياز التزام بقيام أو عدم قيام ،لا سيما تقارب المصطلحين من حيث المعني ، فكان على المشرع استعمال مصطلح التعهدات التي يتخذها المستثمر مقابل المزايا الممنوحة كما تم الإشارة إليه بالملحق الثاني من المرسوم رقم 17-102 المتعلق بكيفيات تسجيل الاستثمارات .

المطلب الثاني : سلطة الرقابة

رأينا سابقا سلطة الجهة المانحة للامتياز في متابعة الاستثمارات التي تمارسها بواسطة الهيئات المكلفة بموجب المرسوم 17-104 وتكون مقابل منح المزايا للجهة المانحة صاحبة الامتياز لفائدة المستفدين من منح الامتياز، بالمقابل لها حق وسلطة رقابة تنفيذ العقد وبنود دفتر الشروط الملحق به.

حتى ولو لم ينص العقد على هذا الحق فاعتبارها صاحبة حق الرقبة لها حق الرقابة على تسيير أملاكها لاسيما تلك الممنوحة في إطار الامتياز ، مما يعطيها الحق في توقيع الجزاءات في حال عدم تنفيذ المستفيد من منح الامتياز ، لشروط وبنود العقد ودفتر الشروط الملحق به ، وعليه نتناول في الفرع الأول سلطة الإشراف و التوجيه ، ثم نتناول في الفرع الثاني سلطة توقيع الجزاءات.

الفرع الأول: سلطة الإشراف و التوجيه

للجهة المانحة للإمتياز الحق في ممارسة رقابتها على المتعاقد معها للتحقق من مدى التزام هذا الأخير من تنفيذ بنود دفتر الشروط [1]، كما هي حق لها فهي تشكل أيضا واجب عليها[2] .

إذا تكلمنا عن المدلول الضيق لسلطة الرقابة فيفيد أن للجهة المانحة لحق الامتياز الحق في الإشراف على تنفيذ العقد ، من طرف المستفيد من منح الامتياز ، ويتم ذلك بأفعال مادية كالدخول إلى العقار الممنوح لفائدته و التأكد من الانطلاق الفعلي للمشروع [3]،و التأكد من سيره وفقا للمواعيد..المحددة[4].

(1)انظر عمار عوايدي ، دروس في القانون الاداري ، بدون رقم الطبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 198،ص 270.

(2)انظر أكلي نعيمة ، أثار عقد الامتياز الإداري ، مذكرة ماجستير، تخص قانون العقود ، كلية الحقوق ،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ، 2013/12/12، ص 96.

(3)انظر وضاح محمود الحمود ، عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T ،بدون رقم الطبعة ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ، المملكة الاردنية ،سنة 2010 ، ص 96.

(4)انظر قصير ليلى "النظام القانوني لاستغلال الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية عن طريق الامتياز ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون عقاري ،كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، جوان 2012 ص 121 .

أما المدلول الواسع لها فيفيد الحق في التوجيه، أين يمكن للجهة المانحة للامتياز التدخل بصورة اكبر وأكثر فاعلية من صورة الإشراف ، فتصل حتى إلى إيفاد مهندسين لزيارة موقع العمل ، وفحص المواد المستعملة من طرف المستفيد ، وبهذا يكون للجهة المانحة للامتياز أن تتدخل وتطلب استعمال طريقة في التنفيذ غير تلك التي لجأ إليها المستفيد ، وبهذا تصبح الرقابة بمثابة توجيه له [1].

وأما نطاق الرقابة فيشمل جميع النواحي الفنية، والمالية و الإدارية ، فالرقابة الفنية تتمثل في مراعاة المستفيد من منح الامتياز في إدارته الطرق الفنية الحديثة[2] ، أو مراعاته للامان و الاحتياطات اللازمة في مصانعه لوقاية العمال فتلك هي الوقاية الإدارية، أما الرقابة المالية وتتمثل في سلطة الجهة المانحة للامتياز في فحص الحصيلة المالية التي يلتزم صاحب الامتياز بإعدادها سنويا [3] وتسديده للمستحقات المالية لفائدة الجهة المانحة بصفة دورية (سنويا) ،كما تتمثل في التمويل النقدي للمشروع لضمان عمليات انجازه .

والرقابة التي تكون على المشاريع الاستثمارية فقد تكون بواسطة هيئات مركزية على مستوى الوزارات حيث يجوز للوزير مباشرة هذه المهام بنفسه ، أين طلب وزير الداخلية و الجماعات المحلية بموجب تعليماتها الصادرة للسادة الولاة ، تقريرا عن الأعمال المنجزة في إطار ترقية الاستثمار يحدد فيها عدة وضعيات أهمها وضعية تجسيد المشاريع الاستثمارية وأثارها فيما يتعلق بإنشاء مناصب الشغل ، كما طلب أيضا موافاة مصالح الداخلية أسبوعيا بمحاضر اجتماعات الأسبوعية للجان التي يتم تنصيبها برئاسة الوالي ، التي تجتمع أسبوعيا للنظر في مدى تقدم المشاريع الاستثمارية سواء الخاضعة لقانون الاستثمار رقم 16-09 أو التي سبق اعتمادها من طرف لجنة (CALPIREF)[4].

وفي إطار الرقابة ، تراقب الدولة كجهة مانحة للامتياز العقار الصناعي الذي أوكلت بمهام حمايته كما هو الحال عليه بالنسبة للمناطق الصناعية المسيرة من طرف مؤسسات تسير المناطق الصناعية التي لها سلطات الضبط الإداري ، وعلى المستفيد من منح الامتياز ، تقديم المعومات و الإحصائيات اللازمة لهيئات الرقابة .

و رقابة المشاريع الاستثمارية الصناعية تشمل جميع مراحله (انجاز واستغلال) ، وخلالها تتم مراقبة المشروع من حيث احترامه لقواعد التعمير ، ويتم ذلك بواسطة اللجان التي تنشأ في إطار القانون رقم

(1)انظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ص 314

(2)انظر قصير ليلى ، نفس المرجع ، ص 122.

(3) اكلي نعيمة ، المرجع السابق، ص 100.

(4) انظر التعليمة رقم 2144، المرجع السابق

90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير التي يخول لها مهام البحث و معاينة المخالفات لأحكام هذا القانون ، إضافة إلى اللجنة المنشاة بموجب المادة 96 من المرسوم رقم 15-19 المتضمن تحديد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها ، التي تقوم وهي الأخرى بمراقبة الأشغال طبقا للرخص المسلمة (رخصة البناء ، المطابقة ...الخ....) .

أما من حيث حماية البيئة فتنشأ لجنة ولائية على مستوى كل ولاية لمراقبة المؤسسات المصنفة .

ورقابة مدى انجاز المشروع في أجاله ومطابقته بنود العقد ودفتر الشروط الملحق به ، ودخوله حيز الاستغلال، تقوم بها الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و اللجنة التي يترأسها الوالي بعد إلغاء لجنة CALIREF، وإذا تعلق الأمر بالمشاريع الكبرى تولى الرقابة الوزير المكلف بالصناعة [1].

في الأخير نلاحظ انه على الجهة المانحة وفي إطار ممارستها لسلطة الرقابة و التوجيه بنفسها أو بواسطة هيئات مكلفة في إطار القانون بهذه السلطة أن لا تتعدى حدودها المرسومة في العقد أو في القوانين و اللوائح فتؤدي بذلك إلى تغيير طبيعة العقد وقلب أوضاعه[2].

الفرع الثاني : سلطة توقيع الجزاءات

قد يقصر المستفيد من منح الامتياز في تنفيذ التزاماته التعاقدية اتجاه الجهة المانحة للامتياز سواء بامتناعه عن تنفيذها كليا أو جزئيا ، أو تأخر في تنفيذها أو نفذها بوجه سيء كتغيير وجهة العقار أو أوكل غيره في تنفيذها دون علمها ، فللجهة المانحة توقيع جزاءات على المقصر في تنفيذ التزاماته وهذا ما لا نجده في القانون الخاص ، حيث الجزاءات التي يسمح بها هذا القانون كالدفع بعدم التنفيذ أو الالتجاء إلى القضاء ، لا تغني في مجال العقود الإدارية[3] ، و بالتالي فسلطة توقيع الجزاءات مستمدة من طبيعة العقد الإداري على أن تكون مناسبة مع تقصير المستفيد من منح الامتياز ، مع وجوب توجيه إنذارات له قبل توقيع الجزاء وتخضع في هذه السلطة لمراقبة القاضي الإداري [4].

وقد لا تهدف هذه الجزاءات إلى إنهاء العلاقة بين طرفي العقد كالجزاءات المالية ، و هنا نرجع للقواعد العامة المقررة في القانون المدني ، و هي تلك الجزاءات المتمثلة في التعويض على الضرر جراء

(1)انظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ص 315، 316.

(2)انظر إبراهيم طه الفياض ، العقود الإدارية ، الطبعة الأولى ، مكتبة الفلاح ، الكويت، 1981 ،ص 174.

(3)انظر ، سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري ، بدون رقم الطبعة، دار الفكر العربي ، بدون سنة النشر، ص 683.

(4)انظر سطوطح غنية ، المرجع السابق ، ص 316.

إخلال المتعاقد بالتزاماته التعاقدية ، لكن في نظام العقد الإداري ، إضافة إلى التعويض الذي يكون مقابل الضرر الذي يحدثه المتعاقد من جزاء إخلاله بالتزاماته التعاقدية ،قد لا يكون هناك ضرر أصاب الجهة المانحة للامتياز إلا أن المتعاقد معها يجري عليه توقيع الغرامة المالية دون اتخاذ أية إجراءات قضائية بسبب تأخره [1] في تسديد مستحقات الجهة المانحة ،المتمثلة في إتاوة منح الامتياز [2] المقدرة تقدر بـ 1 % من قيمة الإتاوة السنوية [3] الواجبة الدفع وهذا بعد إعذاره بتسديدها وإلا اعتبر انه قد تراجع عن الاستفادة [4].

و من الجزاءات التي لا تنهي العلاقة بين الجهة المانحة و المستفيد من المنح الامتياز هي تلك الجزاءات التي تتمثل في تعليق أو سحب الترخيص أو إغلاق المؤسسات لا سيما المصنفة منها[5].

إضافة إلى الجزاءات التي تتمثل في :

- تعليق حقوق المستفيد من منح الامتياز من طرف الهياكل التابعة للوكالة في حالة عدم قيامه بإيداعه للكشف السنوي لتقدم مشروعه الاستثماري ، حيث تستدعيه للحضور برسالة موصي عليها لتقديم التبريرات المحتملة .
- تجريد المستفيد من حقوقه في المزايا بإلغاء شهادة التسجيل في حالة التزامه الصمت وعدم حضوره أمام مكاتب الوكالة، ويؤدي تجريده عن حقوقه في المزايا الى تسديد كل المزايا المستهلكة [6] ، و مثال مثال ذلك " دفع الضرائب التي تم إعفاؤه منها بمناسبة حصوله على شهادة التسجيل ، أو تسديده لحقوق الشهر و التسجيل.

وتتم عملية التجريد بنفس إجراءات المتبعة لتسجيل الاستثمار ويكون وفق النموذج المرفق بالمرسوم رقم 17-104 السالف الذكر.

كما يصدر التجريد في حالة عدم احترام المستفيد من منح الامتياز الالتزامات و الواجبات المكتبية وذلك بعد اعذاره ، كما يصدر أيضا نتيجة لإلغاء المستفيد من منح الامتياز استثماره بمبادرة منه .

---

(1)انظر ابراهيم طه الفياض ، المرجع السابق ، ص 206 و ص 209.

(2)انظر سطوطح غنية ،المرجع السابق، ص 317.

(3)انظر المادة 69 من القانون رقم 14-10 المؤرخ في 2014/12/30، المتضمن قانون المالية لسنة 2015 المرجع السابق.

(4)انظر المادة 17 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم رقم 09-152، المعدل، المرجع السابق.

(5) أنظر سطوطح غنية ، المرجع السابق، ص 316.

(6)انظر المواد 10و 11 من المرسوم رقم17-104، المرجع السابق .

ولا يصدر التجريد إلا بعد سماع المستفيد بعد استدعائه واعذراه في اجل لا يتجاوز ستين (60) يوم ابتدءا من تاريخ إرسال هذا العذر ، وفي حالة استجابته يصدر التجريد حتى في حالة عدم سماعه.

وللمستفيد رفع التجريد عن طريق الطعن الاختباري أمام لجنة الطعن أو في حالة إلغاء القرار من العدالة و في هذه الحالة يتم إشعاره بحقه في المزايا حسب الأشكال المحددة بالملحق الرابع بالمرسوم رقم 17-104 ، وترسل نسخ أصلية إلى الإدارات المعنية كالضرائب ومصالح أملاك الدولة لمنحه المزايا المقررة له[1].

لكن ما يلاحظ على المشرع أنه لم يتحدث عن مصير المزايا المستهلكة التي تم تسديدها بسبب عقوبة التجريد بعد رفعها فهل يتم إرجاعها للمستفيد أم لا؟ و كيف يتم ذلك ؟ .

كما قد تؤدي الجزاءات إلى إنهاء العلاقة بين الجهة المانحة للامتياز و المستفيد وهذا عند استعمالها لسلطة فسخ العقد الذي حصر المشرع أسبابه في دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسومين 09-152 و 09-153 ،حيث يمكن فسخه في أي وقت وباتفاق الطرفين ، وهو اتفاق الطرفين على إنهاء العقد الصحيح ، وبما أن المشرع لم يحدد كيفيات تطبيقه فلا بد من الرجوع إلى القواعد العامة في هذا المجال[2] ، وهو ما يسمى بالفسخ الاتفاقي أو الإقالة أو التقايل[3].

كما يتم الفسخ بمبادرة من الجهة المانحة للامتياز في حالة عدم احترام المستفيد من منح الامتياز بنود دفتر الشروط وتتمثل هذه في :

- تغير وجهة القطعة الأرضية الممنوحة استعمالها كليا أو جزئيا لأغراض أخرى غير تلك الأغراض المحددة في دفتر الشروط .
- عدم احترام قواعد التهيئة و التعمير و المحافظة على البيئة .
- التنازل أو التأجير من الباطن للامتياز قبل إتمام المشروع .
- عند عدم انجاز المشروع في الوقت المحدد رغم تمديد الآجال .
- عند انجاز البنايات من طرف المستفيد في الآجال المحددة وبدون مطابقتها للبرنامج المحدد أو رخصة البناء .

(1)انظر المواد من 12 الى 16 من المرسوم التنفيذي رقم 17-104 ،المرجع السابق ، و كذا الملحق رقم 07.
(2)انظر عمر علي الشامي، فسخ العقد، بدون رقم الطبعة، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2010، ص 159.
(3)انظر منصور أسماء، المرجع السابق، ص 82.

– عدم دفع مبلغ الإتاوة السنوية في اجل أقصاه خمسة (15) يوما وبعد اعذاره من اجل التسديد وإلا اعتبر قد تراجع عن الاستفادة منه وهو ما يمكن الجهة المانحة للامتياز اللجوء إلى فسخ العقد الإداري المتضمن منح الامتياز لهذا الاعتبار [1].

وعليه فان حالة عدم احترام المستفيد من منح الامتياز لبنود دفتر الشروط الملحق بعقد الامتياز يوجه له اعذارين برسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام ولكن دون جدوى أي أن المعني لم يستجيب للاعذارين ، ففي هذه الحالة يحق للجهة المانحة اللجوء للقضاء لفسخ عقد منح الامتياز عملا بأحكام المادة 12 من الأمر رقم 08–04[2].

وتدفع الجهة المانحة للامتياز للمستفيد نتيجة إسقاط الحق تعويضا بعنوان فائض القيمة التي أتى بها المستفيد من منح الامتياز دون أن يتجاوز هذا المبلغ قيمة المواد و سعر اليد العاملة المستعملة مع اقتطاع نسبة 10% وهذا في حالة :

– انجاز المشروع في الآجال مع انحراف المستفيد عن الغرض المحدد له ، أو التنازل ، أو تأجير حق الامتياز من الباطن قبل إتمام المشروع أو تشغيله ، وتطبيقا للقواعد العامة ينحل عقد المتنازل أو عقد الإيجار من الباطن وترجع القطعة الأرضية الممنوحة أو الأصل العقاري للجهة المانحة لامتياز خالية من هذا الحقوق .
– عدم استكمال المشروع في الأجل الإضافي الذي يتراوح من سنة (1) إلى ثلاثة (3) سنوات كحد أقصى حسب طبيعة المشروع [3].

على أن تقوم مصالح أملاك الدولة بتقدير التعويض، وهذا ربما قد يترك مجال لحرية الإدارة في تحديد مقدار التعويض، الذي قد لا يستند إلى التعويض على أساس السوق ، بل على أساس إداري مخطط وهذا ما يناقض مبادئ اقتصاد السوق[4].

غير أن المستفيد من منح الامتياز لا يستفيد من تعويض الجهة المانحة للامتياز في حالة لجوؤها للقضاء لفسخ العقد في حالة :

(1)انظر دفتر الشروط الملحق بالمرسومين التنفيذيين رقم 09–15و رقم 09–153، المرجع السابق.
(2)أنظر المادة 10 من دفتر الشروط الملحق بالمرسومين التنفيذيين رقم 09–15و رقم 09–153، المرجع السابق.
(3) انظرخوادجية سميحة حنان ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، المرجع السابق ص 350،351.
(4)انظربلكعيبات مراد، منح الامتياز للاستثمار الصناعي في التشريع الجزائري "اطروحة دكتورا ه" تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة بسكرة ، 2011–2012 ص 168 .

انجاز للبنيات المقررة في الآجال المحددة لكن دون مطابقتها للبرنامج المحدد أو رخصة البناء ، ويتم معاينة المخالفة من طرف المصالح التعمير طبعا ،وهذا ما نصت عليه المادة 22 من دفتر الشروط السالف الذكر ،كما لا يمكنه طلب التعويض من الجهات القضائية في هذه الحالة .

هذا وقد نص المشرع الجزائري على فسخ العقد إستثناءا بسبب الخطأ المزدوج في قوام القطعة الأرضية الممنوحة ، و أضاف بسبب أخر يطلب فيه الفسخ ويتمثل في ضم الامتياز ملكا أو جزءا من ملك غير قابل لأن يكون محلا لمنح الامتياز [1].

كما يلاحظ أيضا على المشرع من خلال الأمر رقم 08-04 و المرسمين التنفيذيين له 09-152 و 09-153 انه لم يرتب الفسخ بقوة القانون حالة إخلال المستفيد من منح الامتياز لالتزاماته بل لابد من اللجوء إلى القضاء ، بخلاف ما نص عليه بالنسبة لفسخ عقد الامتياز المتعلق باستغلال الأراضي الفلاحية ، أين تتم عملية الفسخ بطريق إداري دون اللجوء للقضاء طبقا للمادة 28 من القانون رقم 03/10 المؤرخ في 15 أوت 2010 الذي يعدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة .

(1) انظر خوادجية سميحة حنان ، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر ، المرجع السابق ، ص 352

خلاصة الفصل الثاني :

من خلال هذا الفصل تبين أن للجهة المانحة حقوق واسعة من تلك الممنوحة للمستفيد ، طبعا باعتبارها صاحبة حق الرقبة فلها الحق في في الإتاوة سنوية التي يدفعها هذا الأخير مقابل استغلاله للعقار الممنوح ، والتي وان كانت تخضع لتخفيضات كتحفيزات للمستفيد إلا أن المشرع لم يعفيه من تسديدها كحقوق التسجيل و الشهر ، وان كان مبلغها بالدينار الرمزي .

هذا إلى جانب ممارستها حق الشفعة عند تنازل الأجنبي عن حصصه في الشركة أين تقرر بموجب نص تشريعي صريح من خلال قانون رقم 16–09 المتعلق بترقية الاستثمار بعد ما كان منصوص عنه بقوانين المالية فقط ، و الذي أصبح مقررا لفائدة الدولة دون المؤسسات العمومية الاقتصادية .

وما يجعل حقوق الجهة المانحة أوسع نطاق من حقوق المستفيد هي سلطتها في المتابعة للمشاريع الاستثمارية سواء بنفسها أو بواسطة هيئات مكلفة لذلك مقابل استفادة المعني من حقوق ومزايا منح الامتياز المقررة له بعد تسجيل استثماراته وفقا للقانون.

كما تقرر لها في إطار المتابعة و الرقابة وتوقيع جزاءات نظير عدم التزام المستفيد من منح الامتياز بالالتزامات المنصوص عنها في القانون رقم 16–09 و نصوصه التنظيمية أو المنصوص عنها في الأمر رقم 08–04 و المرسومين التنفيذيين له .

خاتمة

خاتمة:

لقد تعرضنا من خلال دراستنا هذه إلى الآثار القانونية التي يرتبها عقد الامتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل و المتعلق باستغلال العقار الصناعي ، على اعتبار الامتياز بالتراضي هو الصيغة الوحيدة و وسيلة لاستغلال هذا النوع من العقارات التي طالما حاولت الدولة الجزائرية الحفاظ عليه من خلال سن الكثير من التشريعات في هذا الإطار ، و التي كانت تساير في كل مرة التقلبات الاقتصادية العالمية ، و كان آخرها الأمر رقم 08-04 المعدل و المتمم ، و نصوصه التنظيمية المتمثلة في المرسومين رقم 09-152 و 09-153.

يحق للمستفيد من منح الامتياز بالتراضي غير القابل للتحويل إلى تنازل بموجب عقد الامتياز ، سواء كان وطنيا أو أجنبيا الحصول على حقوق تمكنه من انجاز مشروعه الاستثماري ، كما له الحق في الحصول على مزايا و ضمانات مغرية قصد تحفيزه على الاستثمار، مع تسهيل إجراءات الحصول عليها يمنحها له قانون الاستثمار رقم 16-09 و المراسيم التنفيذية له.

بالمقابل يخضع المستفيد من منح الامتياز لالتزامات عند تنفيذه لبنود العقد و شروط دفتر الشروط الملحق به ، كما يخضع لإلتزمات بعنوان منح المزايا المنصوص عليها بالقانون رقم 16-09 و نصوصه التنظيمية .

للجهة المانحة للامتياز التزامات هي الأخرى ، و حقوق واسعة تمكنها من ممارسة سلطتها في الرقابة و المتابعة على المشروع الاستثماري قصد تحقيقه، أين لها الحق في توقيع الجزاءات و العقوبات في حالة إخلال المستفيد من منح الامتياز، تصل إلى حد فسخ العقد.

و قد توصلنا من خلال دراستنا هذه إلى جملة من النتائج التي يمكن ايجازها فيما يلي:

- كثرة التشريعات المطبقة على الاستثمار في مجال العقار الصناعي و كثرة تعديلاتها ، من قوانين و أوامر و مراسيم تنفيذية ، و قوانين المالية و القوانين المكملة لها ، إضافة إلى قوانين أخرى ذات الصلة كقانون التهيئة و التعمير ، و القوانين التي تحكم البيئة ، و غيرها ، إضافة إلى كثرة التعليمات و المذكرات في هذا المجال ، الأمر الذي يصعب علينا عملية الإلمام بها ، و بالتالي حصر الحقوق و الالتزامات التي يخضع لها المستفيد من منح الامتياز.
- إخضاع المستفيد من منح الامتياز لنفس الشروط و الإجراءات و الآثار من خلال المرسومين التنفيذيين رقم 09-152 و رقم 09-153 ، و عليه فليس لإزدواجية النص التنظيمي مايبررها.

- سكوت المشرع عن مصير البنايات و المنشآت المقامة فوق القطعة الأرضية الممنوحة بعد انتهاء مدة الامتياز .
- رغم أن المشرع الجزائري أعاد النظر في قانون الاستثمار رقم 01-03 بعد إلغائه بموجب القانون رقم 16-09 ، إلا أن كثرة الإحالة على التنظيم تعيق تنفيذ أحكام هذا القانون ، و تدفعنا للرجوع إلى العمل بالنصوص القديمة إلى غاية إصدار التنظيم ، كما هو عليه الحال بالنسبة لحق الشفعة .
- رغم نص المشرع صراحة على حق الشفعة ، و بالرغم من الأسباب التي دفعت للتنصيص عليه في القانون صراحة ، الا أنه لم يلزم الدولة للأخذ به.
- كثرة هيئات المتابعة مقابل حصول المستفيد من منح الامتياز على حقه في مزايا الاستثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ، الإدارة الجبائية و الجمركية ، الأملاك الوطنية ، الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء، و توزيع المتابعة بين متابعة تقدم المشاريع الاستثمارية و متابعة الالتزامات و الواجبات المكتتبة المنصوص عنها بالقانون رقم 16-09 و النصوص التطبيقية له ، مع صعوبة تحديد ما هو واجب و ما هو التزام ، الى جانب اعتبار المشرع تارة تغيير الوجهة سبب في فسخ العقد من طرف الجهة المانحة ، و تارة سبب في تجريد المستفيد من المزايا .

و عليه و بناءا لما تم دراسته في الموضوع ، و ما تم التوصل إليه من نتائج ، و إجابة على الإشكالية المطروحة يمكن القول أن المشرع الجزائري من خلال سنه لقواعد تتماشى مع الواقع المعاش في مجال الاستثمار و تنظيم استغلال العقار الصناعي بعقد إمتياز غير القابل للتحويل إلى تنازل ، يكون بذلك منع كل عملية من شأنها تغيير وجهة العقار لغير المشاريع الاستثمارية ، و حماية الثروة العقارية الوطنية من الخوصصة و المضاربة ، و إضافة إلى المرونة التي يتميز بها عقد الامتياز الصناعي بمزجه بين أساليب القانون العام وأساليب القانون الخاص يجعله آلية قانونية تناسب السياسة الاستثمارية التي تريد الدولة الجزائرية تطبيقها في مجال تطوير الاستثمار الصناعي، من خلال تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في أساسا في تنمية الاقتصاد الوطني ، و المصلحة الخاصة للمستفيد من منح الامتياز الرامية الى الربح، الى جانب الحوافز و الإمكانات المقررة كحق للمستفيد الوطني و الأجنبي من منح الامتياز التي من شأنها تحقيق الأهداف المتوخاة في استقطاب أكبر نسبة من رؤوس الأموال الأجنبية و الوطنية، بما يدعم أيضا الاقتصاد الوطني ، لكن هذه الأهداف لا تتحقق إلا من خلال تحقيق المشاريع الاستثمارية و للأسف الواقع أثبت عكس ذلك ، فأغلب الاستثمارات لم تعرف الانجاز ، بالرغم من الحقوق و الامتيازات التي يتمتع بها المستفيد ، إلى جانب الضمانات.

و بناءا على النتائج المذكورة أعلاه نقترح مايلي :

1. ضم النصين التنظيميين للأمر رقم 08-04، المعدل و المتمم، رقم09-152 و رقم 09-153 في مرسوم تنفيذي واحد وفقا للأخر التعديلات للتقليص من النصوص القانونية .

ما دامت تحمل نفس الأحكام القانونية .

2. تحويل ملكية البنايات المقامة على العقار موضوع منح الامتياز للجهة المانحة للإمتياز، و بالنسبة للدولة فمن المستحسن ضمها ضمن أملاكها الخاصة، مقابل تعويض للمستفيد عنها، و هذا لتجنب النزاعات التي قد تثور حول ملكية البنايات عند انتهاء مدة منح الامتياز.
3. جعل حق ممارسة الشفعة من طرف الدولة ملزما لها على كل التنازلات من و إلى فائدة الأجانب .
4. حصر المتابعة في يد هيئة واحدة، التي تعمل بالتنسيق مع الهيئات المكلفة بالمتابعة.
5. تعديل القوانين المتعلقة بالاستثمار مباشرة دون تعديلها بواسطة قوانين المالية لتسهيل الاطلاع عليها.
6. الإسراع في إصدار التنظيمات التي أحال إليها قانون الاستثمار 16-09 ، لتجنب الفراغات القانونية.

هذا و نشير في الأخير ، أنه لا يمكن إنجاح أي سياسة إقتصادية دون أن يكون هناك تكييف قانوني صحيح للإستثمار الصناعي.

قائمة الملاحق

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولا –الكتب

أ –الكتب العامة

1. عمار عوايدي ، دروس في القانون الاداري ،بدون رقم الطبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية طبعة 1989.
2. جمال خليل النشار، النية و أثرها في البناء في ملك الغير، بدون رقم طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1999.
3. أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، بدون رقم طبعة، دار هومة، الجزائر ، 2001.
4. وضاح محمود الحمود ، عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T) ،بدون رقم الطبعة،دار الثقافة للنشر و التوزيع ، المملكة الأردنية،2010 .
5. عمر علي الشامي، فسخ العقد، بدون رقم الطبعة، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2010.
6. مناني فراح، التحكيم طريق بديل لحل النزاعات،بدون رقم طبعة، دار هومة،الجزائر،2010.
7. حاتم محمدي، التنازل عن الحق العيني، مركز النشر الجامعي، تونس، 2011.
8. بلحاج العربي،الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري،بدون رقم طبعة، دار هومة الجزائر،2016.
9. إقلولي ولد رابح صافية، قانون العمران الجزائري، بدون رقم طبعة، دار هومة، الجزائر،2016-2017.
10. حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة،طبعة 11،دار هومة،الجزائر،2017.
11. سي يوسف زاهية حورية، الوافي في عقد الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دون رقمطبعة،دار هومة، الجزائر، 2017.
12. سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الاداري ، بدون رقم الطبعة، دار الفكر العربي ، بدون بلد النشر، بدون سنة النشر.
13. حسان نوفل ،التحكيم في منازعات عقود الاستثمار، بدون رقم طبعة، دار هومة،الجزائر،بدون سنة نشر.

ب-الكتب المتخصصة

1. ابراهيم طه الفياض ، العقود الإدارية ،الطبعة الأولى ، مكتبة الفلاح ، الكويت، 1981 .
2. عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1999.
3. عبد الله عبد الكريم عبد الله، ضمانات الاستثمار في الدول العربية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن،2010.

ثانيا-الرسائل الجامعيةأ-أطروحات الدكتوراه

1. مجاجي منصور ، رخصة البناء كأداة لحماية البيئة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون عقاري و زراعي ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، جوان 2008.
2. بلكعيبات مراد، منح الامتياز للاستثمار الصناعي في التشريع الجزائري ،أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة بسكرة ، 2011-2012.
3. حرز الله كريم ، النظام القانوني للتقييمات العقارية ، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة المدية ،2014-2015.
4. خوادجية سميحة حنان، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر ، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة ، 2014-2015.
5. سطوطح غنية، النظام القانوني للعقار الصناعي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة المدية،2016-2017.

ب-مذكرات الماجستير

1. جبوري أحمد، إستغلال الأملاك الوطنية الخاصة عن طريق الامتياز، مذكرة ماجيستير، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2011.
2. لعماريوليد، الحوافز و الحواجز القانونية للإستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماجيستير،تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر1 ، 2010-2011.
3. قصير ليلى "النظام القانوني لاستغلال الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية عن طريق الامتياز ، مذكرة ماجستر ، تخصص قانون عقاري كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، جوان 2012.
4. سالمي ليلى، الضمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي، مذكرة ماجيستير،تخصص قانون علم الاقتصاد كلية الحقوق ، جامعة وهران ، 2011-2012.

5. أكلي نعيمة ، أثار عقد الامتياز الإداري ، مذكرة ماجستير تخص قانون العقود ، كلية الحقوق جامعة مولود معمري بتيزي وزو ، 2013/12/12.
6. سالمي ليلى، الضمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي، مذكرة ماجيستير،تخصص قانون علم الاقتصاد كلية الحقوق ، جامعة وهران ، 2011-2012.
7. منصور أسماء ، عقد الامتياز كوسيلة لإستغلال العقار الصناعي، مذكرة ماجيستير ،،تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة بن عكنون ، الجزائر 1، 2013-2014.

ج-مذكرات الماستر

1. ولد بابا علي محمد بيجاد، النظام القانوني لإستغلال العقار الصناعي في إطار التنمية المستدامة، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة المدية ، 2011-2012.
2. هاجر طبوزي ، الوسائل القانونية لإكتساب الدولة للأملاك العقارية (نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، الشفعة) ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون عقاري، ، كلية الحقوق ، جامعة المدية ، سنة 2012-2013.
3. نوفل لقبيشي، الحوافز القانونية للإستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر ،،تخصص علاقات دولية خاصة ، كلية الحقوق ، جامعة ورقلة، 2014-2015.
4. قواوة عبد الحكيم ، رخصة البناء و منازعاتها، مذكرة ماستر،تخصص قانون اداري ، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة ، 2014-2015.
5. كنودي مريم ، قندوزي منيرة، الشفعة الإدارية في ظل القانون رقم 10-03 ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون عقاري، ، كلية الحقوق ، جامعة المدية ، سنة 2015-2016،.
6. قدواري فاطمة الزهراء ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر ،،تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة، 2015-2016.
7. أميمة بومحداف ، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق ، جامعة العربي تبسي ، جوان 2015-2016 .
8. خير الدين سعدي، كمال مجناح، ضمانات الاستثمار في القانون الجزائري(دراسة تحليلية للقانون رقم 16-09)،مذكرة ماستر،تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق ، جامعة المسيلة، 2016-2017.

ثالثا–المقالات

1. عزري الزين النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري،مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة ،2005،،العدد الثامن.
2. حساييني لامية ،حق الشفعة في قانون الاستثمار الجزائري، مقال منشور بالمجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بجاية ، 2015،
3. كريم حرز الله ،الآليات القانونية لاستغلال العقار الصناعي وطرق تقييمه ،مقال منشور بمجلة الدراسات القانونية ، جامعة المدية، جانفي2015، العدد الأول.
4. عبد الرحيم صباح،القرض البنكي كوسيلة لدعم الاستثمار في الجزائر،مقال منشور بمجلة الدفاتر السياسية و القانون، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، جوان 2016،العدد 15.
5. بولقرارة زايد، ممارسة حق الشفعة في الاستثمار الخاص الأجنبي في القانون الجزائري،مقال منشور بمجلة القانون المجتمع و السلطة، جامعة وهران 2، 2017،العدد 02.

رابعا–المداخلات في الملتقيات

1. خوادجية سميحة حنان، مداخلة بعنوان تقييد الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، الملتقى الوطني حول الاطار القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر يومي 18 و 19 نوفمبر 2015 ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة .
2. زعموش فوزية ، مداخلة بعنوان دور عقد الامتياز للعقار الصناعي فيتشجيع الاستثمار الصناعي الأجنبي ،الملتقى الوطني حول الاطار القانوني للاستثمار الاجنبي في لجزائر يومي18 و19نوفمبر2015 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة ورقلة .
3. بو شنافة جمال ، الحقوق و الضمانات المقررة بموجب عقد الامتياز لإستغلال العقار الصناعي و دورها في تشجيع الاستثمار الأجنبي، مداخلة ألقيت بمناسبة إنعقادالملتقى الدولي الرابع حول دور الاستثمار الاستثمار في تطوير الاقتصاد الوطني على ضوء القانون 09/16 المؤرخ في 03 /08/ 2016 المتعلق بترقية الاستثمار يومي 13/ 14 ديسمبر 2017 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة خميس مليانة.
4. سبتي عبد القادر،ضمانات ومزايا الاستثمار في ظل القانون رقم 16–09 المتعلق بترقية الاستثمار،مداخلة ألقيت الملتقى الدولي الرابع حول دور الاستثمار الاستثمار في تطوير الاقتصاد الوطني على ضوء القانون 09/16 المؤرخ في 03 /08/ 2016 المتعلق بترقية الاستثمار يومي 13/ 14 ديسمبر 2017 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة خميس مليانة.

خامسا-النصوص القانونية

أ-القوانين

1. القانون رقم 90-25 المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية العدد 49،المؤرخة في1990/11/18، المعدل و المتمم.
2. القانون رقم 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير ، الجريدة الرسمية العدد 52 ، المؤرخة في أول ديسمبر 1990 ، المعدل و المتمم.
3. القانون رقم 01-19 المؤرخ في 2001/12/12 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها ، الجريدة الرسمية العدد 07 المؤرخة في 2001/01/24 الصفحة 85 .
4. القانون رقم 03-03 المؤرخ في 2013/02/17 المتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية ، الجريدة الرسمية العدد 11 ، المؤرخة في 2003/02/19.
5. القانون رقم 04-20 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية العدد 84 المؤرخة في 2004/12/29 .
6. القانون رقم 10-13 المؤرخ في 2010/11/29 المتضمن قانون المالية لسنة 2011، الجريدة الرسمية العدد 80 المؤرخة في 2010/10/30.
7. القانون رقم 11-11 المؤرخ في 2011/07/18 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011 ، الجريدة الرسمية العدد 40، المؤرخة في 2011/07/20.
8. القانون رقم 13-08 المؤرخ في 2013/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2014 الجريدة الرسمية العدد68 المؤرخة في 2013/12/31.
9. القانون رقم 14-04 المؤرخ في 2014/09/29 المحدد لشروط تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بعنوان الإستثمار في الخارج من طرف المتعاملين الإقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري .
10. القانون رقم 14-10 المؤرخ في 2014/12/30، المتضمن قانون المالية لسنة 2015، الجريدة الرسمية العدد 78، المؤرخة في 2014/12/31.
11. القانون رقم 16-09، المؤرخ في 2016/08/3 ،المتعلق بترقية الاستثمار الجريدة الرسمية عدد 46 المؤرخة في 2016/08/03 .

ب-الأوامر

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني،الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 1975/09/30، المعدل و المتمم.
2. الأمر رقم 08-04 المؤرخ في أول سبتمبر 2008 ، الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية ، الجريدة الرسمية العدد 49 ، المؤرخة في 03 سبتمبر 2008،المعدل و المتمم.
3. الأمر رقم 15-01 المؤرخ في 2015/07/23 ،المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، الجريدة الرسمية العدد 40 ، المؤرخة في 2015/07/23.

ج-المراسيم

1. المرسوم رقم 76-36 المؤرخ في 20 فبراير 1976 المتعلق بالحماية من أخطار الحريق و الفرزع في المؤسسات الخاصة باستقبال الجمهور ، الجريدة الرسمية العدد 21 مؤرخة في 1976/1203 المرسوم التنفيذي رقم 93-184 المؤرخ في 27 يوليو 1993 الذي ينظم إثارة الضجيج ، الجريدة الرسمية العدد 50 مؤرخة في 28 يوليو 1993 ، الصفحة 13
2. المرسوم التنفيذي رقم 06-198 المؤرخ في 2006/05/31 المتضمن ضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 2006/06/04.
3. المرسوم التنفيذي رقم 06-38تلمؤرخ في 2006/10/28 ، الذي يحدد كيفيات ممارسة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة حق الشفعة داخل مناطق التوسع المواقع السياحية ، الجريدة الرسمية العدد 70، المؤرخة في 2006/11/05 .
4. المرسوم التنفيذي رقم 07-145 المؤرخ في 2007/05/19 الذي يحدد مجال تطبيق و محتوى و كيفيات المصادقة على دراسة و موجز التأثير على البيئة، الجريدة الرسمية العدد 34، المؤرخة في 2007/05/22.
5. المرسوم التنفيذي رقم 152/09 المؤرخ في 2009/05/02 المحدد لشروطوكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجازمشاريع استثمارية، المعدل.
6. المرسوم التنفيذي رقم 09-153 المؤرخ في 05/02/ 2009الذي يحدد شروط و كيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة و غير المستقلة المحلة و الأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها،الجريدة الرسمية العدد 27 المؤرخة في 2009/05/06، المعدل.

7. المرسوم التنفيذي رقم 12-427 المؤرخ في 16 2012/12 و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة جريدة رسمية عدد 69 المؤرخة في 2012/12/19.
8. المرسوم التنفيذي رقم 15-19 المؤرخ في 2015/01/25 الذي يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها ، الجريدة الرسمية العدد 07، المؤرخة في 2015/02/12.
9. المرسوم التنفيذي رقم 17-100 المؤرخ في 2017/03/05 يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 06-356 المؤرخ في 2006/10/19 المتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و تنظيمها و سيرها ، الجريدة الرسمية العدد 16 المؤرخة في 2017/03/08.
10. المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المؤرخ في 2017/03/05 الذي يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات و كذا شكل و نتائج الشهادة المتعلقة به، الجريدة الرسمية العدد 16، المؤرخة في 2017/03/08.
11. المرسوم التنفيذي رقم 17-103 المؤرخ في 2017/03/05 الذي يحدد كيفيات مبالغ مستحقات معالجة ملفات الاستثمار و كيفيات تحصيله، الجريدة الرسمية العدد 16 ،المؤرخة في 2017/03/08.
12. المرسوم التنفيذي رقم 17-104 المؤرخ في 2017/03/05 الذي يحدد كيفيات تسجيل الاستثمار و كذا شكل و نتائج الشهادة المتعلقة به، الجريدة الرسمية العدد 16 المؤرخة في 2017/03/08.
13. المرسوم التنفيذي رقم 17-105 من المرسوم التنفيذي رقم 17-105،الذي يحدد كيفيات تطبيق المزايا الاضافية للاستغلال الممنوحة للإستثمارات المنشئة لأكثر من مائة (100) منصب.
14. الجريدة الرسمية للمناقشات ، العدد 233 المؤرخة في 2016/07/13.

سادسا-التعليمات و المذكرات

أ-التعليمات

1. المنشور الوزاري رقم 01 المؤرخ في 2009/08/12 الصادر عن وزير المالية، المتعلق بممارسة حق الشفعة.
2. التعليمة الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 2015/08/06 المتضمنة الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.
3. التعليمة رقم 2144، المؤرخة في 2015/09/13 الصادرة عن وزير الداخلية و الجماعات المحلية ، وزارة الداخلية المتعلقة بانتعاش الاستثمار الاقتصادي.

ب-المذكرات

1. المذكرة رقم 2135 المؤرخة في 2001/03/14الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية ، المتعلقة بالإشهار العقاري –مناطق التوسع و المناطق السياحية.
2. المذكرة رقم 10270 المؤرخة في 2009/09/27 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية وزارة المالية ،المتعلقة بالأصول المتبقية والفائضة للمؤسسات العمومية المهملة والقطع المتوفرة على مستوى المناطق الصناعية.
3. المذكرة رقم 8071 المؤرخة في 2010/09/28 ، الصادرة عنالمديرية العامة للأملاك الوطنية، وزارة المالية ،المتعلقة ببعض الأحكام التي تضمنها قانون المالية التكميلي لسنة 2010 .
4. المذكرة رقم 4063 المؤرخة في 2011/04/13 الصادرة عنالمديرية العامة للأملاك الوطنية،وزارة المالية ،المتعلقة بالتنازل الشركات الاجنبية عن بعض او كل حصصها وأسهمها في الشركات الخاضعة للقانون الجزائري.
5. المذكرة رقم 12502 المؤرخة في 2011/12/25 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية وزارة المالية المتعلقة بتطبيق التخفيضات اتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للإستثمار.
6. المذكرة رقم 1637 المؤرخة في 2012/02/21 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية وزارة المالية ،المتعلقة بإجراءات تنفيذ القرارات المتخذة من طرف لجنة المساعدة على تحديد الموقع و ترقية الاستثمار و ضبط العقار.
7. المذكرة رقم 2993 المؤرخة في 2012/03/20 الصادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية،وزارة المالية، المتعلقة بإتاوة الامتياز.
8. المذكرة رقم 8996المؤرخة في 2012/05/05،الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية المتعلقة بالقطع الأرضية الموجهة لإستقبال مشاريع استثمارية.
9. المذكرة رقم 4880 المؤرخة في 2012/05/09 الصادرة عن المديرية العامة للاملاك الوطنية وزارة المالية ، المتعلقة بمنح الإمتياز عن الدمة العقارية التابعة للدولة الموجهة للإستثمار.
10. المذكرة رقم 10172 المؤرخة في 2012/10/10 الصادرة عن المديرية العامة للأمك الوطنية، وزارة المالية ، المتعلقة بكيفيات تحديد الإتاوة السنوية لمنح الإمتياز .
11. المذكرة رقم 10416 المؤرخة في 2012/10/15 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية وزارة المالية، المتعلقة بكيفية تحديد الأتاوة السنوية للاوعية العقارية المتواجدة في ولايات الجنوب الهضاب العليا و ولايات الجنوب الكبير الواقعة خارج محيطات التعمير

12. المذكرة رقم 2473 المؤرخة في 2013/03/14 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية وزارة المالية ،المتعلقة ببعض الأحكام التي تضمنها القانون رقم 12-12 المؤرخ في 2012/12/26 المتضمن قانون المالية لسنة2013.
13. المذكرة رقم 3049 المؤرخة في 2013/03/29 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية،وزارة المالية، المتعلقة بكيفيات تقييم الأراضي التابعة للدولة الموجهة لإستقبال مشاريع استثمارية.
14. المذكرة رقم 502 المؤرخة في 2014/01/16، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية ، المتعلقة بكيفية حساب حقوق التسجيل و رسم الإشهار العقاري و أتعاب أملاك الدولة المتعلقة بعقود منح حق الامتياز في إطار الاستثمار.
15. المذكرة رقم 1682 المؤرخة في 2014/02/17 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية وزارة المالية ، المتعلقة بتطبيق المادة 80 من القانون رقم 13-08- المؤرخ في 2013/12/30
16. المذكرة رقم 4979 المؤرخة في 2015/05/12 الصادرة عن وزارة المالية المديرية العامة للأمملاك الوطنية المتعلقة بخلق فضاءات جديدة و مهيئة موجهة للإستثمار.
17. المذكرة رقم 66448 المؤرخة في 2017/07/28 الصادرة عن وزارة المالية ، المديرية العامة للأملاك الوطنية، المتعلقةبإنتقال حق الامتياز بعد الوفاة.
18. المذكرة رقم 450 المؤرخة في 2018/01/11 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، وزارة المالية ، المتعلقة ببتطبيق المادتين 62 و 63 من قانون المالية لسنة 2015.

سابعا-المواقع الالكترونية

الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار على موقع/www.andi.dz/andex.php/ar

الفهرس

الفهرس:

المحتويات	الصفحة
شكر	–
مقدمة	01
الفصل الأول: آثار عقد الامتياز بالنسبة للمستفيد	**08**
مقدمة الفصل الأول.....	08
المبحث الأول : حقوق المستفيد من منح الإمتياز.....	09
المطلب الأول : حق في إقامة البنايات	09
الفرع لأول : الحق في الحصول على رخصة البناء	09
أولا : النطاق الموضوعي	10
ثانيا : النطاق الشخصي	11
الفرع الثاني : الحق في ملكية البنايات.....	12
المطلب الثاني : الحق في الحصول على حوافز الاستثمار	15
الفرع الأول : الحق في الحصول على المزايا	15
أولا : المزايا المشتركة لكل الإستثمارات القابلة للإستفادة :	15
ثانيا : المزايا الإضافية لفائدة النشاطات ذات الإمتياز و/ أو المنشئة لمناصب شغل	17
ثالثا : المزايا الإستثنائية لفائدة الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني.....	18
الفرع الثاني : الحق في الحصول على الضمانات.....	19
أولا : المساواة في المعاملة	19
ثانيا : ضمان الإستقرار التشريعي	20
ثالثا : عدم خضوع الاستثمارات المنجزة لإجراءات نزع الملكية و الاستيلاء.....	21
رابعا : اللجوء إلى التحكيم.....	22
خامسا : ضمان تحويل رؤوس الأموال.....	23
المطلب الثالث : الحق في إجراء التصرفات القانونية	25
الفرع الأول : الحق في إجراء التصرفات القانونية الناقلة للملكية	25
أولا : الحق في التنازل	25
ثانيا : الحق في توريث الحق الناتج عن الإمتياز.....	26

الفرع الثاني: الحق في إجراء التصرفات القانونية غير الناقلة للملكية	27
أولا : الحق في إنشاء الرهن الرسمي لصالح هيئات القرض	27
ثانيا : الحق في الإيجار من الباطن	29
المبحث الثاني : الإلتزامات التي تقع على عاتق المستفيد من منح الإمتياز.....	31
المطلب الأول : الالتزام بالأعباء المالية وتنفيذ المشروع.....	31
الفرع الأول : الإلتزام بدفع المستحقات المالية	31
أولا : الإلتزام بدفع الضرائب – الأعباء والمصاريف الأخرى	31
ثانيا : المصاريف المتعلقة بمنح الإمتياز.....	32
الفرع الثاني : الإلتزام بتنفيذ المشروع في الآجال	34
المطلب الثاني : الإلتزام بقواعد التهيئة والتعمير وحماية البيئة	35
الفرع الأول :الالتزام باحترام وسائل التهيئة في مجال التعمير.....	35
أولا: الوسائل التنظيمية الجماعية.....	35
ثانيا : الوسائل التنظيمية الفردية.....	37
الفرع الثاني : الإلتزام بالمحافظة على البيئة.....	38
أولا : دراسة التأثير على البيئة.....	39
ثانيا: دراسة الخطر والحصول على رخصة الاستغلال.....	41
خاتمة الفصل الأول.....	44
الفصل الثاني: آثار عقد الامتياز بالنسبة للجهة المانحة للإمتياز	**45**
مقدمة الفصل الثاني	46
المبحث الأول :حقوق الجهة المانحة للإمتياز.....	47
المطلب الأول : الحق في تحصيل الإتاوة الإيجارية الناتجة عن منح الإمتياز.....	47
الفرع الأول : كيفيات تقييم الأراضي الموجهة للإستثمار.....	47
أولا: العوامل المؤثرة في تقييم العقار الموجه للإستثمار.....	48
ثانيا: طرق تقييم العقار الموجه للإستثمار.	51
الفرع الثاني : كيفيات حساب الإتاوة الواجبة التحصيل	56
أولا– كيفيات حساب إتاوة منح الإمتياز.....	56
ثانيا– كيفية حساب مصاريف إعداد العقد	59
المطلب الثاني : حق الشفعة	63
الفرع الاول : تعريف حق الشفعة.....	63

أولا – التعريف اللغوي للشفعة:	63
ثانيا – التعريف الاصطلاحي للشفعة	64
الفرع الثاني : ممارسة حق الشفعة من طرف الجهة المانحة.....	67
أولا– ممارسة حق الشفعة في قانون الإجراءاتالجبائية.....	67
ثانيا– ممارسة حق الشفعة في قانون التوجيه العقاري	69
ثالثا – ممارسة حق الشفعة في قانون الاستثمار	71
المبحث الثاني : سلطات الجهة المانحة للإمتياز.....	74
المطلب الأول : سلطة المتابعة	74
الفرع الأول : مفهوم المتابعة	74
الفرع الثاني : الهيئات المكلفة بالمتابعة	76
المطلب الثاني : صور المتابعة.....	78
الفرع الأول : متابعة تقدم المشاريع الاستثمارية	79
الفرع الثاني :متابعة الالتزامات و الواجبات المكتبية	80
المطلب الثاني : سلطة الرقابة.....	82
الفرع الأول: سلطة الإشراف و التوجيه	82
الفرع الثاني : سلطة توقيع الجزاءات.....	84
خلاصة الفصل الثاني	89
خاتمة.....	91
قائمة المراجع.....	95
الفهرس.....	105