وزارة التعليـــــم العالـــــي و البحث العلمـــــــــــي
جامعـة يحـي فارس بالمديـة
كليــة الحقوق

آلية استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للأملاك الخاصة للدولة

أطروحـة لنيـل درجة دكتوراه " ل.م.د " الطور الثالث
حقــوق
تخصص : القانون الخاص

الطالبـــة
ـ كحيل حكيمة

المشرف
ـ د/ بن رقية بن يوسف

لجنـــة المناقشـــــــة

ـ د/ بوشنافة جمال ، أستاذ محاضر (أ) ، جامعة المدية ..... رئيسا
ـ د/ بن رقية بن يوسف ، أستاذ محاضر (أ) ، جامعة البليدة 2..... مشرفا و مقررا
ـ د/ بوسهوة نور الدين ، أستاذ التعليم العالي ، جامعة البليدة 2..... عضوا
ـ د/ شندارلي توفيق ، أستاذ محاضر (أ) ، جامعة المدية ..... عضوا
ـ د/ شميشم رشيد ، أستاذ محاضر (أ) ، جامعة المدية ..... عضوا
ـ د/ جبار جميلة ، أستاذ محاضر (أ) ، جامعة خميس مليانة ..... عضوا

السنة الجامعية : 2016/2015

الشكـــــــر

الشكـر الجزيـــل والامتنـــان الكثيـر لله سبحانـــه وتعالـــــى الذي منحني الصبر في انجاز هذا العمل المتواضع .

الشكـر والتقديـــر لأستـاذي الفاضـــل الدكتـور بن رقيـة بن يوسف الذي منحني ثقة الاشراف على هذا العمل .

الشكر إلى كل أعضاء اللجنة الذين قبلوا مناقشة أطروحتي .

الشكـر كل الشكـر لكل من ساهـم من قريب أو بعيد بالقليل أو الكثير في أن يصل هذا العمل إلى شكله النهائي .

الإهـــــداء

أهدي هذا العمل إلى أعز الناس إلى قلبي ،

أمي و أبي ، إخوتي و أخواتي .

إلى زوجي الحبيب ،

الذي كان نعم الرفيق و المعين .

إلى عطاء الله تعالى ،

ابنتي أطال الله في عمرها و بارك لي فيها

و وفقها في مسيرتها العلمية .

إلى جميع الزميلات و الزملاء

مقدمـــــــــــــــة

مقدمـــة

تؤديالملكية العقارية دوراً هامًا في شتى مجلات الحياة باعتبارها ثروة من الثّروات الأساسية التي تؤدي إلى تحقيق التّنمية الاقتصادية ، و يدخل في مفهوم الأملاك العقارية كل الأراضي أو الثروات العقارية غير المبنية مما يجعل الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية من بين الأملاك العقارية و تحظى بنفس المكانة التي تحتلها أو أكثر من ذلك لما لها من تأثير على الاقتصاد الوطني .

و لقد صنف قانون التوجيه العقاري في مادته 23 الأملاك العقارية الى : أملاك خاصة و أملاك وقفية و أملاك وطنية ، هذه الأخيرة تتكون من أملاك عمومية و خاصة للدولة و أملاك عمومية و خاصة تابعة للولاية و أملاك عمومية و خاصة تابعة للبلدية .

و لقد صنفت الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية التابعة للدولة ضمن أملاكها الخاصة و التي عرفت عبر مسارها التاريخي أنظمة قانونية متعددة خلفت ورائها تدهورا واضحا في القطاع الفلاحي لعدم قيامها على أسس و مبادئ صحيحة تفرض احترام تخصيص الأراضي الفلاحية للهدف المرجو منها في ظلضوابط قانونية و آليات فعّالة للر ّقابة .

ولعلّ دولتنا في الوقت الراهن تمر بفترة نشاط واضح في مجال التنمية الفلاحية التي تعتبر من أهم القضايا الاقتصادية التي اهتم بها المشرع الجزائري منذ الاستقلال إلى يومنا هذا ، حيث عرفت عملية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة على وجه الخصوص تطورا ملحوظا في النصوص التشريعية التي تدير هذا المجال ، حملت في طيّاتها فلسفة قانونية جديدة بإعادة النظر في أسلوب الاستغلال من أسلوب الانتفاع الدائم إلى أسلوب الامتياز كنظام قانوني و حصري نصت عليه المادة 17 من القانون 16/08 المؤرخ في 2008/08/03 المتضمن التوجيه الفلاحي .

و تطبيقا لنص المادة 17 المشار إليها أعلاه ، صدر القانون رقم 03/10 المؤرخ في 2010/08/15 لتحديد شروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، ثم المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المؤرخ في 2010/12/23 الذي نص على كيفيات تطبيق حق الامتياز.

و لأن النصوص القانونية السابقة لم تعالج الوضعيات المتعلقة بمصير الحقوق العينية العقارية التي يمكن معها تكوين حافظة عقارية متوفرة للدولة ، حاول المشرع من خلال القانون 03/10 تدارك هذا النقص بالنص على إمكانية منح الدولة لحقوق امتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة داخل محيط المستثمرات الفلاحية المنشأة سابقا ، و بشروط و كيفيات خاصة .

و لأنّ نظرة المشرع في اعتبار آلية الامتياز هي الحل الأنسب في استخلاف نظام قانوني لم يعد يتماشى مع الرؤية الاقتصادية الحالية ، تم التفكير بتجسيد الفكرة و تعميمها على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة غير المستغلة و المتواجدة خارج محيط المستثمرات الفلاحية ، و لتطبيق ذلك صدر المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 الذي حث الجهات المعنية على إحصاء الأراضي القابلة للاستغلال الفلاحي و تجزئتها و إظهار منفعتها قصد إنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية الحيوانات ، وفقًا للشروط و الكيفيات الخاصة بها .

و من أجل الوصول إلى الهدف الذي تسعى إليه الدولة من خلال عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة ، كان لابد أن تكون نصوص قانونية و التنظيمية المنظمة لعملية الامتياز محاطة بجميع الأوضاع و الإشكالات التي يطرحها الواقع العملي أثناء تنفيذ مقتضياتها و بكل شفافية واضحة ، تحقق معها ضمانات أكبر للمستثمر صاحب الامتياز بعد حصوله على حق الامتياز ليطمئن في علاقته القانونية التي تربطه مع الدولة بصفة مؤقتة ، و يستوي الأمر في ذلك بالنسبة لكل المستفيدين المعنيين من عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة .

و على اعتبار أن أسلوب الامتياز هو الأسلوب الحصري في استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، فإنّ تطبيقه على أرض الواقع لن يقوم على استنساخ نظم و قوانين الدول الأخرى ،بل لابدّ من مراعاة الجوانب الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية و المناخية في بلادنا ، فالتوجه نحو بناء اقتصاد وطني حقيقي قائم على القطاع الفلاحي المحلي ، لا يُؤت ثماره إلاّ إذا كان نمط الاستغلال يحقّق أفضل النتائج و يساهم فعلا في التنمية الفلاحية .

الأمر الذي دفعني من باب الفضول العلمي إلى معالجة النصوص القانونية و التنظيمية المتعلقة بالقطاع الفلاحي التابع للدولة التي عرفت إشكالا واضحا من جهة ، و من جهة أخرى فتحت مجالا واسعا للغموض على المستوى القانوني و العملي .

و لذلك اهتمت دراستي في هذا المجال بجزئية خاصة تحت عنوان آلية استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، كونه نظاما حديثا بالنسبة للمشرع الجزائري و موضوع مآخذ و تغييرات رغم أهميته و حساسيته بالنسبة للأفراد المرشحين لعملية الامتياز و بالنسبة للهيئات المشرفة على العملية .

إنّ البحث في موضوع لطالما اهتمت به الدولة قصد النهوض به إلى مستوى مُحَدّد دون جدوى و رغبتي في معرفة الدّور الذي لعبته النصوص التشريعية و الادارات المركزية المعنيّة في تنظيم عملية منح امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة كان دافعا شخصيا في اختياري للموضوع .

أمّا الدافع الموضوعي بصفة عامة ، هو الوضع الذي يعيشه الاقتصاد الوطني مع قلة عوائد النفط و إهمال القطاع الفلاحي الذي كان يمكن أن يُبنى عليه اقتصاد حقيقي إذا قُدّمت له الامكانيات اللاّ زمة و الدّعم المناسب لكي يؤدي الدور الذي يجب أن يلعبه .

و بصفة خاصة كان دافعي في اختياري للموضوع ما يحتويه من جوانب جد حساسة و هامة رغم إدراكي في أنّ البحث فيه جدّ محدود ، و لعلّ التناقضات و الاشكالات و الفراغات القانونية التي تظهر في أوضاع مُتعدّدة مع اختلاف الأحكام التي تضبط عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة داخل محيط المستثمرات الفلاحية أو خارجها ، جعلني أهتم بشكل خاص بدراسة الموضوع و تحليله لتوفير دراسة تبيّن النظام القانوني لآلية استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة من حيث مضمونها و مجالها و إجراءات تطبيقها ، إسهاما متواضعا مني في إثراء موضوع تفتقر بشأنه الدراسات المتخصصة .

و لذلك ستسعى دراستنا إلى تحقيق جملة من الأهداف نذكر منها ما يلي :

- الكشف عن النقائص التي جاء بها كل من القرار الوزاري ، و المنشور الوزاري المنظمين لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة .
- معرفة ما تحتويه القوانين من ضمانات تحمي صاحب حق الامتياز الذي يقرر استثمار مشروعه في أر ض فلاحية تابعة للدولة .
- وضع صورة واضحة على العوامل المؤثرة في عملية منح امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة و دور القانون و الجهات المعنية في مواجهة المشاكل التي ستواجه المترشحين للامتياز .
- إثراء الثقافة القانونية حول موضوع جدير بالاهتمام .

و من أجل الوصول إلى ذلك ، نشير أنّ دراستنا لموضوع بحثنا لم تكن بالأمر الهيّن ، و السبب في ذلك يرجع إلى حداثة الموضوع و عدم دقة النّص القانوني المنظّم لشروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، فضلا على أنّ دراستنا ترتكز على وجه الخصوص على نص المادة 17 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر ، و أحكام القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، و المنشور الوزاري رقم 108 .

هذه الجزئية لم تحظ بدراسة سابقة ، لذا و أمام قلة المراجع و الصعوبات التي وجهناها في تحليل موضوع بحثنا ، سعينا و لو بالجزء القليل البحث فيه مستعينين في ذلك بالنصوص التشريعية السارية المفعول و ذات الصلة بالموضوع ،و أحيانا أخرى بالكتب الفقهية و التعليمات و القرارات الوزارية و الاجتهادات القضائية كلما اقتضى الأمر ذلك .

و نظرا لهذه المعطيات ارتأيت لمعالجة موضوع البحث اتباع المنهج التحليلي من أجل الوصول إلى أغراض مُحدّدة و التّوصل إلى معرفة دقيقة و تفصيلية عن الموضوع تفيد في تحقيق فهم أفضل للنصوص المتعلقة به ، مع وضع إجراءات مستقبلية خاصة بعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة .

فإذا كان المبدأ العام في استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة ، لا يتم الا بتحويل الحقوق إلى حق امتياز وفقا للكيفيات المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، فإنّ هذا المبدأ لا يقودنا إلى القول بأنّ حق الامتياز الذي سيمنح قصد استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة يتّخذ نفس السبيل الذي سارت عليه عملية تحويل الحقوق ، و السبب في ذلك أنّ النصوص الاجرائية المنظّمة للعملية بعيدة كل البعد عن الاجراءات المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه .

فهل عملية منح حق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة داخل محيط المستثمرات الفلاحية أو خارجها تخضع لمنظومة قانونية و إجرائية مُوحّدة أم لها خصوصيتها في كل مجال ؟ و هي الإشكالية التي نحن بصدد دراستها من خلال موضوع بحثنا .

ولتحقيق الأهداف المَرجوّة من هذه الدراسة و إعطاء القدر الكافي من الاهتمام و التركيز ، اقتضى منا الأمر تقسيم موضوع الأطروحة إلى بابين :

حاولنا من خلال الباب الأول تحديد الأراضي الفلاحية المتوفرة محل الاستغلال بتقسيمه إلى فصلين ، حيث تعرضنا في الفصل الأول إلى بيان مصادر تكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة ، في حين تعرضنا في الفصل الثاني إلى معايير توزيعها كبداية للحديث عن الامتياز كنمط للاستغلال من خلال

الباب الثاني الذي تم تقسيمه هو الآخر إلى فصلين ، بدراسة مقومات عقد الامتياز في الفصل الأول ، و بيان أهم السلطات الممنوحة لطرفي عقد الامتياز من خلال الفصل الثاني .

الباب الأول

الأراضي الفلاحية المتوفرة محل الاستغلال

الباب الأول

الأراضي الفلاحية المتوفرة محل الاستغلال

إعمالا لنص المادة 02 من القانون 03/10[1]، يشمل مجال تطبيق الإمتياز ، الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، و التي كانت خاضعة لأحكام القانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 [2] ، و التي تستغل حاليا في شكل مستثمرات فلاحية ذات طابع جماعي أو فردي من قبل المستثمرين أصحاب الامتياز .

معنى هذا أنّ مجمل الأراضي الفلاحية التابعة للدولة و الخاضعة حاليا لأحكام القانون رقم 03/10 السالف الذكر قد وزّعت بأكملها في إطار القانون رقم 19/87 المذكور أعلاه ، بموجب عقود إدارية مشهرة أو قرارات صادرة عن الوالي ، و بالتالي لا وجود لأراضي فلاحية متوفرة سوى تلك التي تتواجد خارج محيط المستثمرات الفلاحية التي سيتم منح امتياز عليها في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/11/23 [3] ، بهدف إنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية الحيوانات من قبل أشخاص طبيعية أو معنوية خاضعة للقانون الخاص .

إلاّ أنّه و بالرجوع إلى نص المادة 17 من القانون 03/10 نجد أن امتياز الأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية المتوفرة يجد تطبيقه أيضا من خلال نص المادة 30 من نفس القانون و المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 [4]، و هي الأراضي الفلاحية الفلاحية المتوفرة داخل محيط

---

[1]- القانون رقم 03/10 المؤرخ في 2010/08/15 ، يحدد شروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، جريدة رسمية رقم 46 ، سنة 2010 .

[2] - القانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 ، المتضمن كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية و يحدد حقوق المنتجين و واجباتهم ، جريدة رسمية رقم 50 لسنة 1987 ، الملغى بموجب القانون 03/10 المؤرخ في 2010/08/15 .

[3] - المنشور الوزاري المشترك بين وزارة الفلاحة و التنمية الريفية ، وزارة الداخلية و الجماعات المحلية ، تحت رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، المتعلق بإنشاء المستثمرات الجديدة للفلاحة و تربية الحيوانات .

[4]- المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، المؤرخ في 2010/12/23 ، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، جريدة رسمية رقم 76 ، سنة 2010 .

المستثمرات الفلاحية ، يمنح امتيازها للأشخاص المذكورين في المادة 17 المشار إليها سابقا دون سواهم وفقا للإجراءات المحدّدة في القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11[1].

و من ثم ، كان مجال تطبيق الامتياز المنصوص عليه في المادة 17 من القانون 03/10 ، و المنشور الوزاري رقم 108 ، الأراضي الفلاحية التابعة للدولة و التي توفرت نتيجة عدة وسائل قانونية و مادية داخل محيط المستثمرات الفلاحية المنشأة سابقا أو خارج محيطها ، التي يمكن منح حق امتيازها وفقا لمعايير محدّدة تختلف باختلاف النصوص الإجرائية المنظّمة لها .

و للتفصيل أكثر في هذا الشأن ، سنتطرق بالدراسة إلى تكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة ثم نستعرض معايير توزيعها وفق التقسيم التالي :

الفصل الأول : مصادر تكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة .

الفصل الثاني : معايير توزيع الأراضي الفلاحية المتوفرة .

[1] - القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، يحدد كيفيات إعلان الترشح و معايير اختيار المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة ، جريدة رسمية رقم 44 ، سنة 2013 .

الفصل الأول

مصادر تكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة

الفصل الأول

مصادر تكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة

تتكوّن الأراضي الفلاحية المتوفرة داخل محيط المستثمرات الفلاحية في مفهوم نص المادة 30 من القانون 03/10 السالف الذكر نتيجة عملية استرجاع الدولة لأراضيها الفلاحية ، و السبب إسقاط حقوق المنتجين الفلاحين أو ورثتهم الذين لم يودعوا طلبات تحويل الحقوق إلى حق امتياز خلال الآجال القانونية الممنوحة لهم في نص المادة 05 من نفس القانون المذكور أعلاه .

و الواقع أنّ مصادر تكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة لا يقتصر على الوضع المشار إليه في المادة 30 أعلاه ، بل يشمل كل الأوضاع المحدّدة في المواد 07 ، 15 ، 26 ، 28 ، 29 من القانون 03/10 ، و التي ينتج عنها وجود أراضي فلاحية متوفرة تخضع لأحكام المادة 17 من نفس القانون .

و تتكون الأراضي الفلاحية المتوفرة خارج محيط المستثمرات الفلاحية عندما تكتسب الدولة أملاكها الخاصة بوسائل القانون الخاص و ذلك عن طريق عملية الشراء، التبادل و التبرعات، و إما بوسائل القانون العام استثناء كممارسة الشفعة [1] ، و زيادة على ذلك يمكن أن تتكوّن ملكية الدولة للأراضي الفلاحية من أيلولة الأراضي الفلاحية الشاغرة و الأراضي التي لا صاحب لها ، تطبيقا لنص المادتين 26 ، 39 من القانون 30/90 المعدل المتمم [2] .

---

[1]- نزع الملكية للمنفعة العامة لا يكون ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير و التهيئة العمرانية و التخطيط بإنشاء تجهيزات جماعية و منشآت و أعمال كبرى ذات منفعة عمومية ، هذا ما نصت عليه المادة 02 من القانون رقم 11/91 ، المؤرخ في 1991/04/27 ، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية المعدل و المتمم (جريدة رسمية رقم 19 ، سنة 1991) ، و بالتالي فإن نزع ملكية أرض فلاحية تابعة للخواص في إطار منفعة عمومية لا يكون إلا بإدماجها في القطاع العمراني ، أي تحويلها من أرض فلاحية إلى أرض قابلة للتعمير وفقا للنصوص التشريعية المعمول بها ، و تبعا لذلك لا يتصور نزعها عن أشخاص طبيعية من أجل إعادة توزيعها لأشخاص أخرى قصد استغلالها بأسلوب الامتياز ، لهذا السبب نستبعدها من مجال دراستنا .

[2]- القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل المتمم ، جريدة رسمية رقم 52 ، سنة 1990 .

ومن هنا نجد أن مصادر تكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة في مختلف أوضاعها ،

إمّا أن تكون نتيجة تصرفات قانونية التي تضم الدولة بمقتضاها أحد الأملاك التابعة للخواص إلى ملكيتها بموجب تصرف قانوني يخضع إلى القوانين و التنظيمات المعمول بها (المبحث الأول) ، و إمّا أن تكون تصرفات مادية تلجأ إليها الدولة لاسترجاع حقوقها العينية الممنوحة للغير أو إدماجها ضمن ملكيتها الخاصة (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

التصرفات القانونية كمصدر لتكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة

يقصد بالتصرف القانوني اتجاه الإرادة المحضة إلى إحداث آثار قانونية معينة إما بانشاء حق أو تعديله ، أو بانقضائه ، فالآثار القانونية المترتبة على التصرف إنما هي آثار اتجهت إرادة كل من الطرفين إلى إنشائها و ترتيبها ضمن إطار قانوني محدد و هو التصرف الذي أبرم بينهما ، فالتصرف القانوني هو " نقل الملكية أو حقا عينيا آخر ، فيجوز للمالك أن ينقل ملكية الشيئ الذي يملكه إلى غيره بالبيع أو الهبة أو الشركة أو القرض أو غير ذلك من التصرفات الناقلة للملكية ، و نقل الملكية على هذا هو أوسع ضروب التصرف التي يستطيع المالك أن يقوم بها ، لأنه إذا نقل الملكية لا يستيقى من ملكه شيء و يصبح غيره هو المالك ، و قد يتقاضى مقابلا لذلك كما في البيع ، و قد لا يتقاضى مقابلا كما في الهبة " [1] .

و قياسا على ذلك ، تعتبر التصرفات القانونية بشقيها من أهم الأساليب التي تكتسب بها الدولة ملكيتها للأراضي الفلاحية التابعة للغير و المتواجدة خارج محيط المستثمرات الفلاحية المنشأة سابقا .

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، حق الملكية – الجزء الثامن – دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، بدون رقم طبعة ، سنة 1967 ، ص 501 .

و لا يمنع تمتع الدولة بامتيازات السلطة العامة من اتباع أساليب القانون الخاص في اكتساب ملكيتها عندما يكون هدفها المصلحة العامة ، فهي تتعامل بمناسبة قيامها بهذه التصرفات مع الطرف الآخر كأحد أشخاص القانون الخاص إلاّ أنّ كل تصرف قانوني تقوم به يخضع إلى الأحكام القانونية و التّنظيمية المعمول بها في هذا الشأن ،تتميز بإجراءات و مراحل تختلف من تصرف لآخر .

لذا سنتطرق بالدراسة إلى كل من التصرفات القانونية بمقابل (المطلب الأول) ، و التصرفات القانونية بدون مقابل (المطلب الثاني) ، باعتبارها مصدرا من مصادر اكتساب الدولة لملكية الأراضي الفلاحية .

المطلب الأول : التصرفات القانونية بمقابل

التصرفات القانونية بمقابل هي تلك التصرفات التي يأخذ فيها كل طرف مقابلا لما أعطاه للطرف الثاني ، يتم بمقتضاها نقل ملكية شيئ بمقابل نقدي أو بمقابل غير نقدي حسب طبيعة كل تصرف .

و يعتبر عقد الشراء (الفرع الأول) و عقد التبادل (الفرع الثاني) من أهم المصادر القانونية تساهم في تكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة ، نبين ذلك كما يلي :

الفرع الأول : عقد الشراء

إنّ اكتساب الدولة للأراضي الفلاحية بموجب عقد الشراء تحكمها القواعد المنصوص عليها في قانون الأملاك الوطنية و المرسوم التنفيذي له رقم 427/12[1].

و قبل الحديث عن الضوابط القانونية التي تحكم عملية الشراء للأراضي الفلاحية من خلال النصوص القانونية المشار إليها أعلاه (ثانيا) ، نحاول أولا التعريف بعقد الشراء (أولا) .

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 2012/12/16 ، يحدد شروط و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة ، جريدة رسمية رقم 69 ، سنة 2012 .

أولا : تعريف عقد الشراء :

عقد الشراء هو " عقد ملزم لجانبين إذ هو يلزم البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حق مالي آخر و يلزم المشتري بأن يدفع للبائع مقابل ذلك ثمنا نقديا " [1] ، و هو بهذا المعنى يمثل الوجه الثاني من المعاملة أو التصرف القانوني لعقد البيع كونهما تصرف قانوني واحد[2] يجمع بين عمليتين قانونيتين في آن واحد هما الشراء و البيع .

لم يتطرق المشرع إلى تعريف عقد الشراء و لا عقد البيع بل اكتفى من خلال نص المادة 351 من القانون المدني المعدل و المتمم ببيان أثاره و وصفه بأنّـه عقدا ، و قياسا علـى ذلك يتم البيـع بتبادل الطرفين التعبير عن إرادتيهما المتطابقتين .

إلاّ أنه إذا كانتعملية البيع تخص عقار ا فلا يكفي لانعقاده تراضي المتعاقدين بل يجب أن يصدر التراضي في الشكل الذي يتطلّبه القانون ، و في ذلك نصت المادة 12 من الأمر رقم 91/70 المعدل و المتمم [3] على أن يحرر عقد بيع عقار في شكل رسمي تحت طائلة البطلان ، و الحكم نفسه و ارد في مضمون المادة 324 مكرر1 من الأمر رقم 58/75 المعدل و المتمم [4] ، و بالتالي يمكن تعريف عقد البيع أو عقد الشراء باعتبارهما تصرف قانوني واحد ، على أنّه عقد رسمي ، يلتزم فيه البائع بنقل ملكية الشيء إلى ذمة المشتري مقابل التزام هذا الأخير بدفع ثمن نقدي .

فعقد الشراء ـ في مجال دراستنا ـ هو التصرف القانوني الذي يجمع بين طرفين هما الدولة بوصفها مشترية و بين مالك الأرض الفلاحية بوصفه بائعا ، و حتى يكون التصرف القانوني صحيحا

---

[1] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، حق الملكية ، مرجع سابق ، ص 21 .

[2] - محمد حسنين ، عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 2005 ، ص 01 .

[3]- الأمر رقم 91/70 المؤرخ في 1970/12/15 ، المتضمن قانون التوثيق المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 10 سنة 1970 .

[4] - الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 ، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 78 ، سنة 1975 .

منتجا لآثاره اشترط القانون توافر أركانه من صحة الرضا و المحل و السبب و الشكلية ، و إذا تخلف أحدهم ترتب عن ذلك بطلان عقد الشراء بطلانا مطلقا .

ثانيا : الضوابط القانونية لعملية الشراء :

تَحكم عملية الشراء للأراضي الفلاحية من قبل الدولة مجموعة من الضوابط القانونية الإجرائية المنصوص عليها في قانون الأملاك الوطنية ، و المرسوم التنفيذي رقم 427/12 ، تتكفّل بها مديرية أملاك الدولة وفقا لضوابط سابقة لعملية الشراء و ضوابط لاحقة للعملية .

أ – الضوابط السابقة لعملية الشراء :

تنص المادة 91/1 من قانون الأملاك الوطنية على ما يلي : " تخضع عمليات شراء العقارات أو الحقوق العقارية أو المتاجر و كذلك عمليات الاستئجار من قبل مصالح الدولة و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة للدولة ، للأحكام التي ينص عليها القانون في هذا المجال " .

فعملية الشراء للأراضي الفلاحية من قبل الدولة ، تحكمها بعض القواعد القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 14/82 [1] ، القانون المحال إليه بموجب نص المادة 91 قانون الأملاك الوطنية ، و بعض القواعد القانونية المنصوص عليها في القانون 14/08 [2]، و المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

فتطبيقا لما ورد في نص المادة 152 من القانون رقم 14/82 المذكور أعلاه ، لا يمكن للدولة ممثلة في وزير المالية شراء الأراضي الفلاحية التابعة للغير ، إلا بعد أخذها لرأي الإدارة المكلفة بأملاك الدولة للولاية فيما يتعلق بسعر الأراضي الفلاحية المقترح من قبل وزير المالية و طلبات البائع .

الحكم نفسه الذي جاء به نص المادة 91 مكرر من القانون 14/08 و المادة 96 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 ، مما يعني أن تقدير سعر عملية شراء الأراضي الفلاحية تتطلب معرفة القيمة

---

[1]- القانون رقم 14/82 المؤرخ في 1983/12/03 ، المتضمن قانون المالية لسنة 1983 ، جريدة رسمية رقم 57 ، سنة 1983 .

[2] - القانون رقم 14/08 المؤرخ في 2008/07/20 المعدل و المتمم للقانون 30/90 ، المتضمن قانون الأملاك الوطنية جريدة رسمية رقم 44 ، سنة 2008 .

التجارية لها من ذوي الاختصاص ، مع تقييمها تبعا لعوامل مؤثرة في قيمتها ، نبين ذلك من خلال النقطتين التاليتين :

أ-1- عناصر تحديد القيمة التجارية للأراضي الفلاحية :

يكون تحديد قيمةالتجار ية للأراضي الفلاحية من اختصاص الإدارة المكلفة بأملاك الدولة بناء على العناصر المكوّنة لها ، و في حالة صعوبة تقديرها يطلب من الإدارات المالية التابعة للدولة المعلومات و الوثائق التي تحوزها بشأن ملاك الأراضي الفلاحية ، لكي تتمكن الإدارة المكلفة بأملاك الدولة من تحديد القيمة التجارية للأراضي ، و إبداء رأيها بخصوص السعر المقترح إما بتعديله ، أو الإبقاء عليه [1] .

و كون عملية تحديد القيمة التجارية للأراضي الفلاحية عملية تقنية محضة ، فهي تخضع لطرق و مناهج محدّدة ، يستلزم لتطبيقها معرفة كافية بالمعاملات التي تجرى في السوق العقارية و التي تأتي بإحصاء منتظم لها في فهرس المعاملات من قبل أعوان مصالح الأملاك الوطنية المؤهلين لهذا الغرض ، وهم ملزمون بتحيينها من فترة إلى أخرى حسب متطلبات السوق العقارية ، حتى يمكن الإعتماد عليها و الرجوع إليها كلّما دعت الضرورة إلى ذلك [2] .

كما تَتحدّد القيمة التجارية للأراضي الفلاحية أيضا تبعا للعوامل المادية و الاقتصادية و القانونية التي تؤثر في قيمتها [3]، فمن النّاحية المادية تتحكّم في عملية التّقييم عدّة عوامل ، قد تكون بسبب طبيعة و نوعية التربة التي تتحكم فيها التركيبة الفيزيائية و الكيميائية للأرض ، سمكها و قابلية نفوذ المياه و قد تكون بسبب الظروف المناخية التي تتعرض لها المنطقة مكان تواجد الأراضي (كمنسوب الأمطار،

---

[1] - المادة 151 من القانون رقم 14/82 ، و المادة 91 مكرر1 من القانون رقم 14/08 .

[2]- سماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دراسة وصفية تحليلية ، الطبعة الأولى ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2003 ، ص 90 ، 91 .

[3]-Instruction Technique , Direction Generale Du Domaine national , N°2810 de 23 juillet 1991 , Relative à la Détermination de la valeur des biens ruraux , p 01 .

تعرّض الأرض لأشعة الشمس ، تعرض الأرض للرياح و كذا فارق الحرارة) ، و قد تكون بسبب وجود التضاريس أو انعدامها ، فالأ اضي المسطحة ليست كالأرض التي يصعب فيها استخدام الآلات الفلاحية بوجود التضاريس ، و قد تكون العوامل المادية راجعة أيضا إلى الأشغال المتعلقة بالصيانة كقنوات صرف المياه و السقي ونوعية المغروسات من حيث صنفها و مر دوديتها و سنها [1] .

و من النّاحية الاقتصادية تتحكّم في عملية تقييم الأراضي الفلاحية التطور الاقتصادي للمنطقة ، الكثافة السكانية و النمو الديمغرافي ، قرب الأراضي من التجمعات الكبرى للمراكز التجارية و الأسواق الفلاحية التي تلعب دور ا في نقل المنتوجات الزراعية و التقليل من التكاليف [2] .

و من النّاحية القانونية يمكن أن تَتحكّم في عملية تقييم الأراضي الفلاحية الارتفاقات التي تثقل القطعة الأرضية ، قد تكون را تفاقات من القانون الخاص ، كحق المرور ، و قد تكون را تفاقات من القانون العام المحددة في قانون التعمير و البناء ، كمرور أسلاك كهربائية ، قنوات المياه و الغاز و الصرف [3].

أ-2- طرق تقييم الأراضي الفلاحية :

تُأخذ بعين الإعتبار أثناء تقييم الأراضي الفلاحية ، أربعة طرق أساسية : التقييم بطريقة المقارنة المباشرة ، التقييم بطريقة على أساس الثمن المتوسط للهكتار ، التقييم بطريقة المنتوج ، التقييم بواسطة الدخل .

تستعمل طريقة المقارنة المباشرة في حالة ما إذا كانت السوق العقارية الفلاحية نشيطة تكون العبرة بنوعية الأراضي بالاعتماد على المعلومات المسجلة بفهرس المعاملات (البطاقة العقارية) ، فإذا تم تكليف خبير من أجل تحديد القيمة التجارية للأرضي الفلاحية مساحتها 04 هكتارات ، مسقية ، معدّة

---

[1]- سماعين شامة ، مرجع سابق ، ص 94 .

[2] -Instruction Technique , N°2810 de 23 juillet 1991 , Op Cit , P 01 .

[3]-Ibid , P 02

لإنتاج الخضر ، و ذات سطح مبسط ، فعلى الخبير أن يقوّم ذلك مقارنة بالأراضي التي تشتمل على نفس الخصائص إلى حد ما بالرجوع إلى البطاقة العقارية [1] .

و كمثال على ذلك ، لدينا قطعة أرض فلاحية مسقية ذات تضاريس منتظمة ، تستعل لزراعة البقول تقدر مساحتها ب 03هكتارات ، يمكن استخراج قيمتها مقارنة بأربعة قطع أرضية فلاحية تمّ بيعها في نفس المنطقة استنادا للمعلومات المسجلة في البطاقات العقارية .

القطعة الأولى مساحتها 03 هـ ، بيعت بقيمة 90.000,00 دج .

القطعة الثانية مساحتها ½ هـ ، بيعت بقيمة 26.000,00 دج .

القطعة الثالثة مساحتها 3,5 هـ ، بها أشجار مثمرة و منتجة ، بيعت بقيمة 2.000.000,00 دج

القطعة الرابعة مساحتها 2,5 هـ مزروعة بقوليات صيفية ، بيعت بقيمة 500.000,00 دج .

من خلال ما سبق يتبين أنّ الأرض الفلاحية ذات المساحة 03 هـ المراد تقييمها تقترب من حيث الخصائص الطبيعية و التقنية بالقطعة الأرضية الرابعة رغم فارق المساحة بينهما ، تحسب القيمة التجارية بضرب ثمن القطعة المشابهة في مساحة الأرض المراد تقييمها تقسيم مساحة القطعة المشابهة[2].

$$\text{القيمة} = \frac{500.000,00 \text{ دج} \times 03 \text{ هـ}}{2,5 \text{ هـ}} = 600.000,00 \text{ دج} .$$

و تستعمل طريقة التقييم على أساس الثمن المتوسط للهكتار بالبحث في البطاقات العقارية على المعاملات التي تمت مسبقا و الأقرب إلى المعاملة المراد تحديد قيمتها التجارية ، حسب هذه الطريقة يوجد وجه مقارنة نزيه و دقيق ، و على أعوان التقييم القيام بالبحث على مستوى مصالح التسجيل ، القضاء ، الخبرات القضائية من أجل الوصول إلى أكبر قدر من المعلومات ، فمثلا إذا كانت قيمة

[1] - سماعين شامة ، المرجع السابق ، ص 95 .

[2] -Instruction Technique, N°2810 de 23 juillet 1991 , Op Cit , P 03 .

القطعة الأرضية المقدر مساحتها 02 هـ ، مسقية و ذات تضاريس منتظمة ، تستخرج قيمتها إستنادا إلى المعلومات التالية كالتالي [1] :

القطعة الأولى ذات المساحة 2,5 هـ غير مسقية بيعت بقيمة 75.000,00 دج .

القطعة الثانية تخص أرض فلاحية مساحتها 02 هـ (تركة) ، تحمل نفس المواصفات للقطعة المراد تقييمها ، تم تحديد قيمتها ب 210.000,00 دج .

القطعة الثالثة ذات مساحة 01 هـ بها مغروسات تفاح ، بيعت بقيمة 150.000,00 دج .

القطعة الرابعة مساحتها 04 هـ مسقية بتضاريس مستوية ، بيعت بقيمة 380.000,00 دج .

تأخذ بعين الإعتبار في التقييم ، القطعة الثانية ذات المساحة 02 هـ ، و القطعة الرابعة ذات المساحة 04 هـ ، و عليه :

يحسب الثمن المتوسط للقطعة الرابعة بقسمة السعر على عدد الهكتارات ، الناتج 105.000,00 دج/هـ.

يحسب الثمن المتوسط للقطعة الرابعة بقسمة السعر على عدد الهكتارات ، الناتج 95.000,00 دج/هـ .

$$\text{الثمن المتوسط للمنطقة} = \frac{105.000,00 + 95.000,00 = 100.000,00 \text{ دج}}{2} = 100.000,00 \text{ دج/هـ}$$

قيمة الأرض الفلاحية = الثمن المتوسط x المساحة

أي : 100.000,00 دج/هـ x 2 هـ = 200.000,00 دج/هـ

و تستعمل طريقة التقييم عن طريق المنتوج عندما يكون النشاط الأساسي للمنطقة هو الاستغلال الفلاحي الذي نصت عليه التعليمة رقم 2810 المؤرخة في 1991/07/23 المشار إليها سابقا ، و أكّدت عليها أيضا التعليمة الوزارية التقنية رقم 5462 ، الصادرة بتاريخ 1994/11/05 [1] .

[1] -Ibid ,P 03

و إعمالا لهذه الطريقة فإنّ القيمة التجارية للأراضي الفلاحية تساوي الناتج الصافي المتوسط تقسيم نسبة الإنتاجية ، و كمثال على ذلك يتم حساب القيمة التجارية لأرض فلاحية مسقية تقدر مساحتها 03 هـ مقارنة بالقطع المبينة أدناه على النحو التالي :

القطعة الأرضية الأولى مساحتها 05 هـ ، بيعت ب 800.000,00 دج .

القطعة الأرضية الثانية مساحتها 06 هـ ، بيعت ب 900.000,00 دج .

القطعة الأرضية الثالثة مساحتها 6,5 هـ ، بيعت ب 950.000,00 دج .

وإذا كان الإنتاج الصافي المتوسط بالنسبة للأراضي المسقية يقدر ب 600.000,00 دج للهكتار الواحد ، يستدعي الأمر أولا حساب النسبة الإنتاجية لكل قطعة ثم النسبة الإنتاجية المتوسطة حتى نتمكن من حساب الناتج الصافي المتوسط للقطعة المراد تقييمها و من ثم حساب القيمة التجارية لها .

النسبة الإنتاجية = الإنتاج الصافي المتوسط x مساحة الأرض / ثمن الأرض

النسبة الإنتاجية المتوسطة = مجموع النسب / عدد القط

النسبة الإنتاجية للقطعة الأولى = (05 هـ x 600.000,00 دج) / 800.000,00 دج = 3,75 %

النسبة الإنتاجية للقطعة الثانية = (06هـ X 600.000,0 د ج) / 900.000,00 دج = 04 %

النسبة الإنتاجية للقطعة الثالثة = (6,5 هـ x 600.000,00 دج) / 950.000,00 دج = 4,10%

[1] -Instruction Technique, Direction Générale Du Domaine national, n°5462 de 05/11/1994, Relative à la Détermination de la valeur des biens ruraux , P 03 .

إذن ، النسبة الإنتاجية المتوسطة = 3,95 % ، إذن الناتج الصافي المتوسط للقطعة المراد تقييمها هي : 03هـ x 600.000,00 دج = 1.800.000,00 دج .

و بالتالي القيمة التجارية للأرض الفلاحية المراد تقييمها = الناتج الصافي المتوسط / النسبة الإنتاجية .

$$\text{أي ، القيمة التجارية للأرض الفلاحية المراد تقييمها} = \frac{1.800.000,00 \text{ دج}}{3,95} \times 100 = 45.569.620,25 \text{ دج}$$

أما تقييم الأراضي الفلاحية بطريقة الدخل فتستند على أساس الدخل الذي يمكن أن توفره الأرض لصاحبها ، و بالتالي لا يمكن تطبيق هذه الطريقة إلا على الأراضي الفلاحية المستغلة عن طريق الإيجار و لا يهم إن كان بدل الإيجار نقدي أو قسط من المنتوج [1] ، و تحسب القيمة التجاريـة للأرض بالقاعد التالية : القيمة التجارية للأرض = الدخل السنوي تقسيم نسبة الرسملة [2] .

و كمثال على ذلك يتم تقييم قطعة أرض فلاحية تقدر مساحتها ب 04 هكتار مع دخل سنوي يقدر بـ 80.000,00 دج للهكتار الواحد ، و نسبة الرسملة هي 12 % على النحو التالي :

$$\text{القيمة التجارية للأرض المراد تقييمها} = \frac{80.000,00 \text{ دج}}{12} \times 100 = 666.666,00 \text{ دج} .$$

و قد تُصادف عملية الشراء للأراضي الفلاحية وجود منشآت ضرورية للإستغلال الفلاحي ، أو تواجد بها مغروسات ، و على هذا الأساس تُقيّم الأراضي الفلاحية بالمنشآت المتواجدة بها مع مراعاة مساحتها ، حالة الصيانة ، التهيئة ، التجهيز ، و يتم تحديد قيمتها باستعمال نفس الطرق المطبقة بالنسبة

[1] - زيند حسان ، (طرق تقييم العقارات المطبقة من طرف مصالح أملاك الدولة في تحديد القيمة التجارية) ، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة في الدراسات العليا في المالية ، المعهد الوطني للمالية ، القليعة ، سنة 1994 ، ص 35 .

[2]-Instruction Technique , , N°2810 de 23 juillet 1991 , Op Cit, P 03.

للأراضي الفلاحية المعزولة ، أما قيمة المنشآت تكون إما بضمها للقيمة المتوسطة للهكتار الواحد أو بحساب قيمتها لوحدها بتطبيق الطرق المستعملة لتقييم العقارات المبنية [1] .

و فيما يخص تقييم المغروسات ، يتم تقديرها منفصلة عن الأرض المغروسة فيها مع مراعاة العوامل المؤثرة عليها و المتمثلة في عمرها ، مدة استمرار حياتها ، مدة مراحلها قبل الإنتاج و أثناءه و ضعفه أو عجزه [2] ، و لقد حدّدت التعليمة رقم 2810 المشار إليها أعلاه ثلاثة مراحل متعلقة بحياة المغروسات :

تتعلق المرحلة الأولى بعمليات الغرس الأوليّة و تتمثل في شراء الشجيرات و غرسها و أحيانا في الحفر و الصيانة ، يتم تقييمها بجمع كل النفقات المدفوعة مع قيمة الفوائد و المعدل الحقيقي المطبق من طرف البنوك مضاف إلى قيمة الأرض .

و تتعلق المرحلة الثانية بمرحلة الإنتاج الوفير ، و يتم تقييمها بتطبيق الدخل الصافي المتوسط السنوي تقسيم نسبة الرسملة .

أمّا المرحلة الثالثة فتتمثل في مرحلة العجز أو ضعف الإنتاج ، فيتم حساب قيمة المغروسات من خلال هذه المرحلة بتطبيق قيمة الإنتاج السنوي محسوبة حسب الطرق السابقة ، تقطيع يرتفع كلما اقتربنا من نهاية حياة الأشجار ، قيمة المغروسات التي تكون في مرحلة العجز النهائي ، تساوي قيمة الأخشاب المنزوعة مخصوم منها النفقات الإقتلاع و يضاف إليها قيمة الأرض الفلاحية [3] .

عند تحديد القيمة التجارية للأرض الفلاحية المراد شراؤها يتعين على إدارة أملاك الدولة الرد في

---

[1] - Instruction Technique N° 2810 juillet 1991, Op Cit, P 03 .

[2]- بوبكر فضيلة ، (تقييم الأملاك العقارية في التشريع الجزائري) ، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون عقاري ، جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية ، سنة 2013/2012 ، ص 20 .

[3] -Instruction Technique , N°2810 de 23 juillet 1991 , Op Cit,P 04.

أجل شهرين ابتداء من تاريخ استلامه لطلب وزير المالية بخصوص الإبقاء على السعر أو تعديله، و في غياب الرد يعد سكوتها قبولا منها للسعر المحدد من قبل وزير المالية [1] .

و الأصل أنّ وزير المالية هو المكلف باسم الدولة في جميع التصرفات التي تهم أملاك الدولة بصفة عامة ، و هو من يضفي عليها الطابع الرسمـــي تطبيقا لنص المادة 120 فقرة 2 و 3 ، إلاّ أنه يمكن لهذا الأخير أن يمنح تفويضا بموجب قرار للمدير الولائي لأملاك الدولة للقيام بهذه التصرفات القانونية في مفهوم نص المادة 183 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السالف الذكر .

و تبعا لذلك تؤهل الإدارة المكلّفة بأملاك الدولة إتمام عملية الشراء باعتبارها الجهة المخول لها قانونا القيام بهذا التصرف تطبيقا للمادة 183 أعلاه و المادة 91 مكرر 2 من القانون 14/08 التي نصت على ما يلي : " تختص الإدارة المكلفة بأملاك الدولة وحدها بوضع العقود المثبتة لشراء أو إيجار العقارات أو الحقوق العقارية ..... " .

و يجب أن يتضمن عقد الشراء التحديد الدقيق للأراضي الفلاحية من حيث حدودها ، موقعها ، مساحتها ، و عند الاقتضاء يجب الإشارة إلى القسم و رقم المخطط و ما يحتوي عليه من مسح الأراضي إذا كانت الأراضي الفلاحية في منطقة ممسوحة [2] .

ب -الضوابط اللاّحقة لعملية الشراء :

إنّالإجراءات اللاّحقة لعملية الشراء تتمحور أساسا في مراقبة ظروف و ملابسات إبرام عقد الشراء من الناحية القانونية ، فبمجرد إبرام العقد يبلغ به كل من المراقبين الماليين ، و المحاسبين العموميين الرئيسيين قصد مراقبة و فحص جميع الوثائق المتعلقة بعملية الشراء ، و مراقبة مدى تطابقها مع الأحكام المقررة قانونا [3] .

---

[1] - المادة 154 من القانون رقم 14/82 ، و المادة 3/97 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

[2]- المادة 66 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 ، المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 30 ، سنة 1976.

[3] - المادة 98 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

و يمنع على المراقبين الماليين ، أو الأعوان القائمين مقامهم من التأشير على أي وثيقة التزام بالنفقات ، أو أي أمر بالدفع أو تفويض اعتمادات أو حوالات ترتبط بعقد الشراء الذي لم يبرم [1] .

كما يمنع على المحاسبين العموميين الرئيسيين قبول في باب النفقات أوامر بالدفع أو الحوالات التي تصدر لأداء الأثمان ، و المبالغ المستحقة التي يستوجبها عقد الشراء الذي لا تتوفر فيه الشروط المذكورة في المواد من 95 إلى 97 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السابق الذكر .

بعد الإنتهاء من عملية تحرير عقد الشراء من طرف مصالح أملاك الدولة للولاية ، يتم تسجيل الأملاك على السجلات الخاصة بالأملاك الوطنية الخاصة ، و على اعتبار أن البيوع العقارية بصفة عامة لا يمكن أن تحقق أثرها العيني في مواجهة الغير إلا بعد شهرها بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا فإنّ هذا الإجراء ملزم أيضا في العقود المتعلقة بالشراء التي تقوم بها الدولة و لا استحقاق لرسوم التسجيل تطبيقا لنص المادة 271 من قانون التسجيل [2]، و من ثم يتم تسجيلها ثم إرسالها لاستكمال إجراءات الشهر العقاري بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا .

و بمجرد استكمال إجراءات الشهر العقاري تنتقل ملكية الأراضي الفلاحية من ذمة مالكها الأصلي إلى ذمة الدولة ، و تعتبر أملاك عقارية فلاحية متوفرة ترصد للإستغلال بأسلوب الإمتياز في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر .

الفرع الثاني : عقد التبادل

تعتبر عملية التبادل من الوسائل القانونية المنصوص عليها في نص المادة 26 من القانون الأملاك الوطنية و التي يمكن للدولة بواسطتها أن تكتسب أراض فلاحية تابعة للغير ، نحاول من خلال هذا الفرع التعريف بالتبادل (أولا)و الإجراءات المتّبعة في ذلك (ثانيا) .

---

[1] - المواد من 95 إلى 97 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

[2]- عدّلت المادة 271 بموجب المادة 16 من قانون المالية لسنة 2010 ، جريدة رسمية رقم 78 ، سنة 2010 .

أولا : تعريف عقد التبادل :

التبادل هو كل تصرف قانوني يتم بمقتضاه مقايضة مال بمال آخر ، و المقايضة في مفهوم نص المادة 413 من القانون المدني المعدل و المتمم هي : " عقد يلتزم به كل المتعاقدين أن ينقل إلى الآخر على سبيل التبادل ملكية مال غير النقود " ، فالتبادل هو التصرف الذي بمقتضاه تلتزم الدولة أن تنقل أو توفر لشخص آخر ملكا عقاريا مقابل ملك عقاري آخر تحصلت عليه [1]، و تبعا لذلك يجوز للدولة أن تتبادل مع الغير بملكية عقار غير فلاحي مقابل عقار فلاحي يتم حسب الأشكال و الشروط المحدّدة في المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المشار إليه سلفا .

ثانيا : الإجراءات المتّبعة في عملية التبادل :

تنص المادة 92 /2 من قانون الأملاك الوطنية على ما يلي: " كما يتم التبادل الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة التي تملكها الدولة مقابل أملاك عقارية يملكها الخواص و يكون هذا التبادل طبقا للقواعد المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل لا سيما القانون المدني " .

من خلال نص المادة 92/2 أعلاه ، تجد عملية تبادل الأملاك العقارية بين الدولة و الخواص أثر ها في تكوين أملاك الدولة ، تتم حسب الكيفيات المبينّة في المواد من 117 إلى 120 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 [2] ، و طبقا لقواعد القانون المدني المعدل و المتمم[3].

تبدأ إجراءات التبادل بناء على طلب تبادر به الدولة إذا كان لعملية التبادل مبررا و فيه فائدة للمصلحة العامة [4] ، و إما بمبادرة من مالك الأرض الفلاحية ، و في كلتا الحالتين يجب تكوين الملف الخاص بالترخيص بالتبادل من الوزير المكلف بالمالية يشمل : طلب التبادل ، عقود الملكية المتعلقة

---

[1] - المذكرة رقم 03439 ، المؤرخة في 1998/08/22 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، المتعلقة بالعمليات التقليدية لأملاك الدولة ، الترخيص المسبق ، ص 04 .

[2]- المادة 116 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

[3]- المادة 92/2 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم .

[4] - المذكرة رقم 03439 ، المؤرخة في 1998/08/22 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية المتعلقة بالعمليات التقليدية لأملاك الدولة ، الترخيص المسبق ، ص 04 .

بأملاك الغير و عند الاقتضاء شهادة توثيقية في حالة وجود الورثة أو ذوي الحقوق ، مخططات طبوغرافية للأملاك العقارية المراد تبادلها ، وصف الأملاك العقارية موضوع التبادل مع التبريرات الموضوعية التي أدت الى عملية التبادل [1] ، و قبل أن يتّخذ الوزير المكلّف بالمالية قراره بشأن عملية التبادل للأملاك العقارية ، يأمر المصالح المختصة في أملاك الدولة بدراسة الملف قصد التّحقق من وضعية الملك الخاص و تحديد حقيقة تقييم العقارات و معدل فارق القيمة [2] ليرفع بشأنها تقريرا مفصلا ممضي من طرف مدير أملاك الدولة للولاية .

إذا تبيّن لمصالح أملاك الدولة وجود رهون تثقل العقار موضوع المبادلة ، يتعين إشعار المالك قبل تحرير عقد التبادل لشطب تسجيلات الرهون خلال الأشهر الثلاثة الموالية للإشعار طبقا لنص المادة 118 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السالف الذكر .

ويجب على وجه الخصوص أن يتضمن مقرر المبادلة الذي يصدر عن الوزير المكلف بالمالية الوصف الدقيق للأملاك العقارية موضوع المبادلة و قيمة كل منهما ، معدل فارق القيمة الذي يترتب على أحد الطرفين المتبادلين للطرف الآخر ، الأجل الذي يمكن من خلاله تحقيق عملية التبادل و تصفية الرهون المحتملة التي قد تثقل العقار التابع للخواص [3] .

و بناء على القرار الصادر عن الوزير المكلف بالمالية ، تتجسد عملية التبادل وفقا لنص المادة 93/2 من القانون 30/90 المعدل و المتمم ، و المادة 119/1 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 ، إما في شكل عقد إداري تحرره إدارة أملاك الدولة المختصة إقليميا يُوقع من قبل والي الولاية الموجود فيها الملك العقاري التابع للخوص اذا كانت المبادرة من قبل الدولة و يمثل الوزير المكلف بالمالية عند إعداد

---

[1] - المذكرة رقم 03439 ، المؤرخة في 1998/08/22 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية المتعلقة بالعمليات التقليدية لأملاك الدولة ، الترخيص المسبق ، ص 05 .

[2] - المادة 117/4 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

[3]- المادة 117/6 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

العقد مسئول إدارة أملاك الدولة المختص إقليميا ، و إما في شكل عقد توثيقي يحرر حسب الأشكال و الشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به إذا كانت المبادرة من قبل مالك الأراضي الفلاحية .

و إذا تبيّن من عملية التبادل أن قيمة الملك الذي تعرضه الدولة تفوق قيمة الأرض الفلاحية المتبادل معها ، يمكن للدولة تحصيل الفارق يدفعه الطرف المبادل ، و إذا كانت قيمة الأراضي الفلاحية التي تتلقاها الدولة بمقتضى التبادل تفوق قيمة الملك الذي تعرضه فإنّ فارق القيمة يقع على عاتق الدولة تدفعه إلى مالك الأرض الفلاحية ، و يدفع معدل فارق القيمة وفقا للشروط و الأشكال و الإجراءات المحدّدة في قوانين المالية [1].

يخضع عقد التبادل إلى إجراءات التسجيل و الشهر العقاري ، على أن يتضمن بيان السعة و رقم القسم و المكان المذكور و الصنف و النوع و مدخول مسح الأراضي لكل عقار مبادل ، و يودع في مكتب التسجيل مستخرج من دفتر مسح الأراضي للأموال [2]، و باستكمال إجراءات الشهر العقاري تُدرج الأراضي الفلاحية قانونا في الأملاك الخاصة التابعة للدولة لإعطائها التخصيص النهائي[3].

و من ثم ، تكون الأراضي الفلاحية المكتسبة بطريق التبادل من بين الأراضي الفلاحية المتوفرة خارج محيط المستثمرات الفلاحية المنشئة سابقا في ظل القانون 19/87 ، يمنح حق امتيازها تطبيقا لأحكام المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر .

المطلب الثاني : التصرفات القانونية بدون مقابل

زيادة على التصرفات القانونية المنصوص عليها في نص المادة 26 من القانون الأملاك الوطنية و التي تخول للدولة الحق في اكتسابها لملكية الأراضي الفلاحية بمقابل ، تضمنت المادتان 18/8 و

---

[1]- المادة 94 من القانون 30/90 المعدل و المتمم ، و المادة 121 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

[2] - المادة 305 من قانون التسجيل رقم 105/76، المعدّلة بالمادة 22 من القانون رقم 10/14 ، المؤرخ في 2014/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2015 ، جريدة رسمية رقم 78 ، سنة 2014 .

[3] - المادة 94 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم ، و المادة 120 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

1/39 من نفس القانون تصرفات قانونية يمكن للدولة بواسطتها امتلاك أراضي فلاحية بدون مقابل ، تتمثل في التبرعات المُقدّمة لها من قبل الخواص ، و التي تجد تطبيقها في عقد الهبة و الوصية .

و نظرا لاختلاف الطبيعة القانونية لكل من التصرفين ، كانت الأحكام القانونية التي تنظم عقد الهبة (الفرع الأول) مختلفة عن الأحكام التي تُنظّم الوصيّة (الفرع الثاني) ، و لا يمكن نفاذها في مواجهة الدولة إلا باتباع إجراءات خاصة لقبولها (الفرع الثالث) ، نبيّن ما يهم دراستنا كما يلي :

الفرع الأول : عقد الهبة

تعرف الهبة على أنها " تمليك مضاف بلا عوض " [1] ، فهي عبارة عن عقد يبرم بين الشخص الذي يقوم بالتصرف القانوني الذي يسمى بالواهب ، و بين الشخص المتلقي للأراضي الفلاحية موضوع الهبة الذي يسمى بالموهوب له و هذا الأخير إما أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا خاصا أو عاما .

و من ثم ، يمكن أن تكون الدولة في مركز الموهوب له تأسيسا على نص المادتين 43 و44 من قانون الأملاك الوطنية ، و المادة 169 و ما بعدها من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

و طبقا لما ورد في نص المواد 202 ، 203 ، 206 من قانون الاسرة ، فعقد الهبة كسائر العقود لا تقوم في مواجهة الدولة إلا بتوافر أركانها العامة (أولا) و الخاصة (ثانيا)، ندرسها في النقطتين التاليتين :

أولا : الأركان العامة لعقد الهبة :

صنّف المشرع الهبة من خلال نص المادة 206 من قانون الأسرة ضمن التصرفات القانونية التي تنعقد بتطابق الإيجاب و القبول ، و على اعتبار أن الهبة عقد كسائر العقود ، فلابدّ من

[1]- المادة 202 القانون رقم 84 /11 المؤرخ في 1984/06/09 ، المتضمن قانون الأسرة ، جريدة رسمية رقم 24 ، سنة 1984 ، المعدل و المتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 ، جريدة رسمية رقم 15 ، سنة 2005 .

الرجوع إلى القواعد العامة باعتبارها المرجع العام لتحديد أركانها ، و على هذا الأساس يجب أن يتوفر في عقد الهبة ركن الرضاء و المحل و السبب كأركان عامة .

أ- الرضاء :

لا يتم الرضاء في عقد الهبة إلا بتطابق الإيجاب الصادر من الواهب صاحب الأراضي الفلاحية مع قبول الموهوب له و هو في هذه الحالة الدولة ، و لابدّ أن يكون هذا التطابق تاما لا يشوبه لبس أو غموض ، و بالتالي الهبة تختلف عن الوصيّة التي تتم بإرادة منفردة للموصي التي ترتب آثارها عند موت هذا الأخير ، و من ثم لا يجوز إبرام عقد الهبة و إرجاء نقل ملكية الأراضي الفلاحية إلى ما بعد موت الواهب و إلا اعتبر التصرف وصيّة ، و هذا ما أقرته المحكمة العليا في قرارها رقم 186058 : " الهبة بعد الموت تكون باطلة لأنها لا تتم إلا بموت الواهب و تأخذ حكم الوصية " [1].

للإشارةأنّ الهبة لا تنعقد إلا من تاريخ العلم بالقبول ، و يجوز للواهب الرجوع عن إيجابه ما لم يصل إلى علمه قبول الموهوب له ، كما أن الإيجاب في الهبة لا يلزم في حالة ما توفي الواهب أو فقد أهليته قبل اقتران القبول به ، و لذلك يشترط لصحة الرضاء توافر شروطه و المتمثلة في أهلية التبرع إلى جانب خلو الإرادة من عيوب الرضاء .

على اعتبار أنّ الهبة هي تصرف الواهب في ماله بأن ينقل جزءا منه أو كله بلا مقابل ، فإنّه يترتب على ذلك افتقار من جانب الواهب و إثراء من جانب الموهوب له بسبب مجانية التصرف [2] .

و على هذا الأساس اشترطت المادة 203 من قانون الأسرة ، وجود أهلية التبرع لدى الواهب بأن يكون سليم العقل بالغا سن الرشد و غير محجور عليه تحت طائلة بطلان الهبة تطبيقا لنص المادتين 40 و 42 من القانون المدني المعدل و المتمم و نص المواد 82 و 83 و 85 من قانون الأسرة .

---

[1] - القرار القضائي رقم 186058 الصادر بتاريخ 1998/03/17 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 1999.
[2] - محمد بن أحمد تقية ، دراسة عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية و القانون المقارن الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، سنة 2003 ، ص 22 .

و بالتالي ، لا تصح هبة الصبي غير المميز أو المميز الذي لم يبلغ 19 سنة ، أو هبة المجنون أو المعتوه أو المحجور عليه ، الأمر الذي أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها رقم 31833 [1] ، و لا يُثبت المرض العقلي الذي يُبطل التصرف القانوني للهبة إلا بخبرة طبية صادرة عن طبيب مختص و هذا ما ذهبت إليه الإجتهاد القضائي في قراره رقم 279529[2] .

نشير إلى أنّه لا يمكن للولي أو من في حكمه كالوصي أو المقدم أن ينوب عن من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو جنون أو عته أو سفه للقيام بالنيابة عن هؤلاء بالتصرف في أملاكهم العقارية بطريق الهبة ، على اعتبار هذه الأخيرة من التصرفات الضارة ضررا محضا مما يجعلها باطلة في مواجهة أطراف العقد .

كما لا يمكن للوليّ إستئذان القاضي من أجل الحصول على ترخيص من أجل هبة الأرض الفلاحية المملوكة للشخص الذي تحت ولايته لعدم جواز قيامه بهذا التصرف القانوني غير الوارد ضمن المادة 88من قانون الأسرة ، لأنّ الهدف من الولاية هو الحفاظ على الأموال و استثمارها إلى غاية زوال سبب انعدام أو نقص الأهلية .

وتجدر الإشارة إلى أنّ هبة المريض مرض الموت الذي يغلب فيه الهلاك و يتصل به الموت فعلا أو الهبة الصادرة في الحالات المخفية كالأمراض المزمنة أو الذهاب إلى الحرب ، تأخذ حكم الوصيّة ، و على ذلك لا تنفذ إلا في حدود ثلث المال[3].

و إذا حدث و أن قبضها الموهوب له قبل وفاة الواهب ، و ثَبُت بأنّها تمَّت في مرض الموت ، فإنّه باستطاعة الورثة المطالبة باسترداد ما زاد عن ثلث التركة ، و للقاضي اللجوء إلى الخبرة الطبية لتحديد فيما إذا كان سبب وفاة الواهب هو المرض [1] .

---

[1] - القرار القضائي رقم 31833 الصادر بتاريخ 1989/10/22 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثالث ، سنة 1989.
[2] - القرار القضائي رقم 279529 الصادر بتاريخ 2002/02/13 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 2003 .
[3] - المادة 204 من القانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .

إلى جانب اشتراط أهلية التبرع لدى الواهب ، يشترط أيضا لصحة عقد الهبة أن تكون إرادة أطراف العقد خالية من كل عيوب الر ضا المنصوص عليها في المواد من 81 إلى 90 من القانون المدني المعدل و المتمم ، و تتمثل أساسا في الغلط ، التدليس ، الإكراه و الاستغلال .

يشترط في الغلط الذي يعيب إرادة الواهب و يجعل العقد قابلا للإبطال أن يكون جوهريا ، هذا الأخير قد يقع إما في الشيء ، أو في شخصية الموهوب له أو صفته ، أو غلط في الباعث ، فيكون حسب الوضع الأول متى وهب الشخص عقار على أنه أرض فلاحية ثم تبيّن بعد ذلك على أنها منزل ، و يكون حسب الوضع الثاني متى وهب الشخص أرضه الفلاحية كلها أو جزء منها لشخص معنوي عام اعتقد بأنّها الدولة ، و يكون حسب الوصف الثالث متى وهب مالك الأرض الفلاحية للدولة و هو يعتقد بأنّه مريض مرض الموت ثم شفي من مرضه ، و عليه إذا تحقق الغلط في إحدى هذه الحالات جاز إبطال عقد الهبة لمصلحة الواهب [2] .

أما التدليس كعيب من عيوب الإرادة الذي يجوز معه إبطال عقد الهبة يتحقق متى استعملت طرق احتيالية يكون من شأنها أن تدفع الواهب إلى التبرع بأرضه الفلاحية ، و غالبا ما يصدر من الموهوب له الأمر الذي لا يمكن تصوره عمليا في مجال التبرعات لفائدة الدولة ، حيث أنه لا يمكن لهذه الأخيرة أن تلجأ لهذه الوسائل من أجل دفع الواهب إلى التعاقد ، كما لا يمكن للدولة أيضا أن تفسد رضا الواهب بالإكراه و الاستغلال ، و بالتالي ما يعيب إرادة المتعاقدين في عقد الهبة التي تتم بين الأشخاص الطبيعية و المعنوية العامة خلافا للمتعاقدين الطبيعيين هي الغلط دون سواها [3] .

---

[1]- لحسين بن شيخ آث ملويا ، قانون الأسرة المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 ، الطبعة الأولى ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2008 ، ص 155 .

[2]- حمدي باشا عمر ، عقود التبرعات ، الهبة – الوصية – الوقف ، بدون رقم طبعة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر، سنة 2004 ص 28 و 29 .

[3] - آسيا حميدوش ، (طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة للدولة على ضوء قانون الأملاك الوطنية رقم 30/90) مذكرة ماجستير في الحقوق ، قسم القانون الخاص ، فرع القانون العقاري ، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2010/2009 ص 100 .

و تأسيسا على ما تقدم ، إذا اختلت أحد أركان عقد الهبة المتمثّلة في التراضي و المحل و السبب الشكلية الرسمية و العينية (الحيازة) بطلت الهبة بطلانا مطلقا و لكل ذي مصلحة أن يتمسك به ، و للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ، و إذا مضى على إبرام عقد الهبة 15 سنة سقط الحق في التمسك ببطلانها إعمالا لنص المادة 102 من القانون المدني المعدل و المتمم ، و لا يعني هذا أن العقد الباطل يُصحح بالتّقادم لأنّه عقد معدوم ، و مَضي الزمن ليس من شأنه أن يخلق من العدم وجود [1] .

و إذا شاب الرضا عيب من عيوب الإرادة كانت الهبة قابلة للإبطال ، أما إذا ما توفّر في عقد الهبة من أركان و شروط صحة قامت صحيحة و منتجة لأثارها في مواجهة طرفي العقد ، و في هذا الشأن نتساءل عن إمكانية الرجوع في الهبة من قبل الواهب ؟ .

نَظّم المشرع أحكام الرجوع في الهبة في نص المادتين 211 و 212 من قانون الأسرة ، و ميّز من خلالهما بين حق الرجوع في الهبة التي تصدر عن الوالدين لولدهما ، و بين الهبة التي تصدر بغرض المنفعة العامة .

فالأصل العام عدم جواز الرجوع في الهبة إذا كانت بقصد المنفعة العامة [2] ، و استثناء يجوز الرجوع فيها و هو حق مقرر للوالدين فقط في الهبة التي رتبوها لأولادهم مهما كان سنهم إلا في الحالات المقررة في المادة 211 المذكورة أعلاه [3] ، و التي لا يجوز معها ممارسة حق الرجوع .

إنطلاقا من نص المادتين 211 و 212 المشار إليهما أعلاه ، فالتصرف القانوني الذي قام به الواهب اتجـاه الموهوب لـه الهدف منه دون أي شك هو تحقيق المنفعة العامة ، يرتب هذا التصرف اكتساب الدولة لملكية الأراضي الفلاحية الموهوبة ، يكون لها بمقتضاه الحق في التصرف فيها كيفما

---

[1] - بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، التصرف القانوني ، العقد و الإرادة المنفردة بدون رقم طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2001 ، ص 183 .

[2] - المادة 212 من قانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .

[3]- المذكرة الإدارية رقم 626 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 1994/02/14 ، المتعلقة بأحكام الرجوع عن الهبة ، ص 02 .

شاءت مثلها مثل الأفراد العادية طالما خرج الملك العقاري من ذمة الواهب و دخل في ذمتها بطريق قانوني صحيح ، و طالما أن الدولـة لن ترصد الأراضي الفلاحيـة إلا من أجل تحقيق المنفعـــة العامــة اقتصاديا و اجتماعيا و سياسيا ، كمنح حق استغلالها في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، فإنّ مسألة الرجوع عن الهبة الصادرة من الواهب اتجاه الدولة غير جائز لما في ذلك من مساس بطابع السلطة و السيادة اللذان تتمتعان بهما الدولة[1].

ب – المحــل :

المحل في عقد الهبة هي كل ممتلكات الواهب أو جزءا منها، هذه الأخيرة إما أن تكون منقولة أو عقارية أو منفعة أو دينا لدى الغير [2]، و لا شك أنّ محل التزام الواهب في عقد الهبة الموجهة للدولة مجال دراستنا هي الأراضي الفلاحية المملوكة للواهب .

يشترط في محل عقد الهبة ما يشترط في سائر العقود ، فلابدّ أن تكون الأراضي الفلاحية موجودة أثناء التعاقد لأنّ عقد الهبة من العقود الفورية التي تتم بالحيازة ، و لا يكفي وجودها فقط بل لابدّ من تحديد معالمها تحديدا دقيقا نافيا للجهالة من حيث موقعها و مشتملاتها ، مساحتها و حدودها و إسم المالكين السابقين لها عملا بأحكام المادة 324 مكرر[4] من القانون المدني المعدل و المتمم .

لا تصلح أيضا أن تكون الأراضي الفلاحية محل تعامل بالهبة ما لم تكن قابلة للتعامل فيها ، فلا يجوز قانونا هبة الأرضي الفلاحية التي يتوقع اكتسابها مستقبلا بالميراث تطبيقا لنص المادة 92/[2] من القانون المدني المعدل و المتمم ، أو هبة الأراضي الفلاحية الموقوفة لتنافى ذلك مع نص المادة 23 من القانون رقم 10/91 المعدل و المتمم [3] التي تنص على ما يلي : " لا يجوز التصرف في أصل أملاك الملك الوقفي المنتفع به بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها " ،

---

[1] - آسيا حميدوش ، مرجع سابق ، ص 102 .
[2] - المادة 205 من القانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .
[3] - القانون رقم 10/91 ، المؤرخ في 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف ، المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 21 ، سنة 1991 .

المبدأ نفسه الذي ذهب إليه عليه الإجتهاد القضائي في قراره رقم 157310 [1]، حيث جاء في إحدى حيثياته ما يلي : " من المقرر شرعا و قانونا أن العَين المُحبسة لا يجوز التصرف فيها بأي تصرف ناقل للملكية سواء بالبيع أو الهبة أو بغيرهما ،و ليس للمُحبس إلا حق الإنتفاع " .

و تطبيقا لنص المادة 205من قانون الأسر ة ، لا يجوز للواهب أن يهب أرض فلاحية مملوكة لغيره ، أي يجب أن يكون الشيء الموهوب ملكا خالصا للواهب بموجب سند رسمي صحيح سواء كان عقدا رسميا مشهرا أو حكما قضائيا إذا كانت الأرض الفلاحية تتواجد بمنطقة لم يشملها المسح بعد ، أو بموجب دفتر عقاري إذا تواجدت الأراضي في المناطق الممسوحة باعتباره الدليل الوحيد في إثبات الملكية العقارية عملا بنص المادة 19 من الأمر رقم 74/75 [2] .

و تطبيقا لنص المادة 714 من القانون المدني المعدل و المتمم ، يجوز هبة حصة مشاعة في أرض فلاحية ،على اعتبار أنّكل شريك في الشيو ع يملك حصته ملكا تاما و له أن يتصرف فيها دون إلحاق أي الضرر بحقوق سائر الشركاء في الشيوع .

و لأنّ حلول الدولة محل الشريك في الشيوع في حصته المشاعة و استغلالها مع باقي الشركاء بطريق الامتياز يصعب من النّاحية العملية ، و لذلك يتعيّن تطبيقا لنص المادة 124 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السالف الذكر ، قسمة المال العقاري المشاع بفرز حصة الدولة منه ليكون الباقي مشاعا بين الملاك الآخر ين ، مع مراعاة أحكام المرسوم التنفيذي رقم 490/97 [3] .

و للإشارة، فإنّ عملية فرز الحصص المشاعة بين الدولة و الخواص في الأراضي الفلاحية تتمّ حسب الكيفيات المنصوص عليها في المواد 126 ، 127 ، 128 ، 129 من المرسوم التنفيذي رقم

---

[1] - القرار القضائي رقم 157310 الصادر بتاريخ 1997/07/16 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 1997 .
[2] - الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 ، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري ، جريدة رسمية رقم 92 ، سنة 1975 .
[3]- المرسوم التنفيذي رقم 490/97 ، المؤرخ في 1997/12/20 ، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية ، جريدة رسمية رقم 84 ، سنة 1997 .

427/12 المذكور أعلاه ، ففي حالة الإتفاق بالتراضي على القسمة بين جميع الشركاء في الشيوع ، يقدم طلب التقسيم إلى مدير أملاك الدولة المختص إقليميا الذي يقوم بدوره بإعلام و تبليغ كافة الشركاء في الشيوع بسير العملية و يمكن لكل منهم أن يعترض كتابيا على ذلك في ظرف شهرين من تاريخ التبليغ .

و بانتهاء الأجل شهرين من تاريخ التبليغ ،تحرر مصلحة أملاك الدولة محضرا خاصا باقتراح توزيع الحصص ، يتم من خلاله تحديد حصة الدولة إجمالا على حدى و ما بقي من حصص يكون مشاعا بين باقي الملاك الآخرين الشركاء في الشيوع ، و مراعاة لكل اعتراض مقدم من قبل أي مالك يمكن تعديل مضمون محضر توزيع الحصص إن اقتضى الأمر ذلك .

عند موافقة مدير أملاك الدولة المختص إقليميا على محضر توزيع الحصص يبلغ إلى الملاك الآخر ين الشركاء مع الدولة في الشيوع لإبداء رأيهم بخصوص الاقتراح المقدم من قبل الدولة ، في حالة قبولهم بذلك ، و يعتبر كل متقاسم مالكا للحصة التي آلت إليه بأثر رجعي ، أي منذ أن أصبح مالكا في الشيوع و ليس من تاريخ تقرير القسمة ، و يترتب عن ذلك إلحاق الملك ضمن أملاك الدولة الخاصة بمجرد تسجيل و شهر عقد القسمة .

و في حالة عدم اتفاق الشركاء في الشيوع مع الدولة على عملية القسمة أو على محضر توزيع الحصص ، فعلى من يريد الخروج من حالة الشيوع أن يرفع عريضة على باقي الشركاء أمام الجهة القضائية المختصة إقليميا ، يتبع في ذلك تطبيق أحكام المواد 724 ، 725 ، 726 ، 727 من القانون المدني المعدل و المتمم إذا كانت الأرض الفلاحية محل الشيوع قابلة للقسمة عينا ، و إذا تعذر ذلك أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة الأرض بيعت بالمزاد حسب الكيفيات المبيّنة في قانون الإجراءات المدنية و يمكن أن تقتصر المزايدة على الشركاء وحدهم إذا طلبوا هذا بالإجماع [1] .

[1] - المادة 728 من القانون المدني المعدل و المتمم .

من خلال ما سبق ، يتبن لنا إمكانية الدولة في اتخاذ كافة الوسائل القانونية التي تراها مناسبة من أجل الخروج من حالة الشيوع سواء تم الاتفاق على قسمة الأرض الفلاحية الشائعة أو لم يتم ذلك طالما بحوزتها عقد رسمي مسجل و مشهر بالمحافظة العقارية الذي يعطيها الصفة القانونية للمطالبة بذلك .

و متى تم فرز حصة الدولة وفقا للإجراءت القانونية المطلوبة ، تُلحق الأراضي الفلاحية بأملاكها الخاصة ليتم منحها بأسلوب الامتياز من أجل إنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية الحيوانات في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 السالف الذكر .

ج – السبب :

تسري نظرية السبب في عقد الهبة شأنها شأن سائر العقود الأخرى ، و لخصوصية عقد الهبة كونها من عقود التبرعات كان السبب في عقد الهبة هو نيّة التبرع التي يشترط فيها أن تكون مشروعة غير مخالفة للنظام العام و الآداب العامة تحت طائلة بطلان عقد الهبة [1] .

ثانيا : الأركان الخاصة بعقد الهبة :

زيادة على الأركان العامة لعقد الهبة ، اشترط المشرع أيضا من خلال نص المادة 206 من قانون الأسرة المعدل و المتمم ، توافر ركن الشكليّة و حيازة الشيء الموهوب كركنين خاصين بعقد الهبة .

أ – الشكلية :

تأسيسا على نص المادة 324 مكرر1 من القانون المدني المعدل و المتمم يشترط في العقود التي يكون محلها عقارات أو حقوق عينية عقارية مراعاة أحكام التوثيق ، و لأنّ محل عقد الهبة الموجهة للدولة هي عقار فلاحي فتسري عليه أحكام نص المادة 324 مكرر1 أعلاه ، الأمر الذي تناولته المادة 206 من قانون الأسرة المعدل و المتمم ، التي أوجبت إفراغ عقد الهبة في شكل رسمي يُحرر من طرف مدير أملاك الدولة المختص إقليميا تحت طائلة البطلان المطلق .

---

[1] - المادة 97 من القانون المدني المعدل و المتمم .

و تبعا لذلك إذا حرّرت الهبة في شكل عرفي فإنّ مصيرها البطلان ، و هو ما أكده الإجتهاد القضائي في القرار رقم 10356 [1]، حيث جاء في إحدى حيثياتها ما يلي : " يشترط في العقود المتضمنة نقل الملكية العقارية أن تحرر على الشكل الرسمي ، و إلا وقعت تحت طائلة البطلان ، و تنص المادة 206 من قانون الأسرةأنّالهبة تنعقد بالإيجاب و القبول مع مراعاة أحكام التوثيق في العقارات ، لذا فإنّ الهبة تعتبر باطلة لعدم استفائها الشروط الجوهرية " .

و عليه ، يجب مراعاة أحكام التوثيق في عقد الهبة يستوجب بالضرورة شهره بالمحافظة العقارية مكان تواجد الأراضي الفلاحية الموهوبة تأسيسا لنص المادة 206 من قانون الأسرة ، و المادتين 324 مكرر1 و 793 من القانون المدني ، و المادة 15 من الأمر رقم 74/75 .

ب – حيازة الشيء الموهوب :

يقصد بحيازة الشيء الموهوب في مفهوم نص المادة 206 من قانون الأسرة ، السيطرة المادية و المعنوية للأراضي الفلاحية بُغية الظهور عليها بمظهر صاحب الحق ، و لن يتسنى ذلك إلا بالتسليم الفعلي للأرض الفلاحية إلى الموهوب له [2] ، و هذا ما ذهب إليه قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1969/04/09 المنشور بالنشرة السنوية لسنة 1969 ، حيث جاء في إحدى حيثياته ما يلي : " يستوجب نقض و إبطال القرار الذي صحّح عقد الهبة التي لم تتم الحيازة فيها ، و ذلك لأنّ الهبة شرعا تلزم بالقول و تتم بالحَوز" .

و لا يكفي عند الطعن ببطلان عقد الهبة التنويه لانتفاء ركن الحيازة أو انعدام وجود العبارة المدرجة في العقد التي تفيد انتقال الحيازة إلى الموهوب له ابتداء من يوم تحرير العقد ، بل يجب لدفع البطلان أن تتحقق الحيازة الفعلية تكريسا لإجتهاد المحكمة العليا في القرار الصادر عنها بتاريخ

---

[1] - القرار القضائي رقم 10356 الصادر بتاريخ 1994/11/09 ، مجلة المحكمة العليا ، نشرة القضاة ، العدد 51 ، سنة 1995 .

[2]- حمدي باشا عمر ، عقود التبرعات ، مرجع سابق ، ص 08 .

1986/02/24 ، تحت رقم 50651 ، حيث جاء في إحدى حيثياته ما يلي : " من المقرر شرعا في أحكام الشريعة الإسلامية أن حيازة الموهوب له للمال تعد شرطا لصحة عقد الهبة ، و تأسيسا على ما تقدم ، يستوجب نقض القرار الذي يقضي بصحة الهبة استنادا على التصريح الوارد بالعقد المتمثل في انتقال الحيازة إلى الموهوب له دون التأكد من وقوع الحيازة الفعلية " [1]، كما لا يشترط في الحيازة مدّة معينة فهي تتحقق فورا بمجرد وضع اليد على الأراضي الفلاحية تأسيسا على الإجتهاد القضائي في القرار رقم 664121 [2] .

بناء على ما تقدم تعتبر الحيازة للأراضي الفلاحية كركن أساسي إلى جانب ركن الرضاء و المحل و السبب و الشكل الرسمي لعقد الهبة ، و إذا اختل أحدهم بطلت الهبة تطبيقا لنص المادة 206 من قانون الأسرة ، و لذلك تتّم الحيازة الفعلية للأراضي الفلاحية الموهوبة بتسليمها للموهوب له و ذلك بوضعها تحت تصرفه ، و لا يتحقق ذلك إلا بخروج الواهب منها و أخذ كل ماله فيها من حيوانات أو عتاد فلاحي حتى يتمكن الموهوب له من الدخول إليها و وضع اليد عليها و استغلالها دون أي تعرض كان [3] .

و طبقا لنص المادة 207 من قانون الأسرة ، إذا كان الغير حائزا للأراضي الفلاحية وجب إخباره بعقد الهبة حتى يتمكن الموهوب له من حيازته للعقار ، و طبقا لنص المادة 208 من نفس القانون ، إذا كانت الأرضي الفلاحية مشاعة بين الدولة و الخواص ،فإنّ التوثيق لعقد الهبة يغني عن الحيازة .

---

[1] - حمدي باشا عمر ، عقود التبرعات ، مرجع سابق ، ص 09 .
[2] - القرار القضائي رقم 664121 الصادر بتاريخ 1995/06/07 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 1995.
[3] - محمد بن أحمد تقية ، مرجع سابق ، ص 244 .

الفرع الثاني : الوصيّة

تُعد الوصيّة من الأساليب القانونية التي تكتسب بها الدولة ملكيتها الخاصة ، نظّم المشرع أحكامها في المواد من 184 إلى 201 من قانون الأسرة ، و كذا المواد 43 ، 44/2 47 من قانون الأملاك الوطنية و المواد من 169 إلى 171 من المرسوم التنفيذي قم 427/12 السالف الذكر .

و تأسيسا على مجموع المواد السابقة الذكر ، نعالج أحكام الوصيّة بالتعريف بها (أولا) ، ثم بيان أركانها وشروط نفاذها (ثانيا) فيما يلي :

أولا : تعريف الوصيّة :

خلافا لعقد الهبة ، فالوصيّة تصرف قانوني يتم بإرادة منفردة هي إرادة الموصي ، فهي تعامل من هذا الأخير في تركته المستقبلية استثناء من الحكم القاضي ببطلان التعامل في التركة المستقبلية [1] ، عرّفتها المادة 184 من قانون الأسرة على أنّها " تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع " .

و معنى هذا أنّ الوصيّة تصرف دون معاوضة كمبدأ عام لا ينفذ إلا بعد موت الموصي ، و على ذلك يبقى الموصي به تحت حيازة الموصي الذي ينتفع به لغاية وفاته مما يجوز الرجوع فيها [2] .

ثانيا : أركان الوصيّة و شروط نفاذها :

اختلف الفقه في بيان ما يُعد ركنا في الوصيّة ، و ما يُعد شرطا من شروط نفاذها ، هذا الإختلاف مَردّه اختلاف وجهات النظر بين الفقهاء شريعة الإسلامية ، فمنهم من يرى أنّ الوصيّة تنشأ بالصيغة وحدها و جعلها الركن الوحيد و الجوهري لها ، و يرى الجمهور أنّ الصيغة لا تكفي وحدها

---

[1] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية، حق الانتفاع وحق الارتفاق ، المجلد الأول ، الجزء التاسع ، الطبعة الثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، لبنان ، سنة 2000 ، ص 207 .

[2] - لحسين بن شيخ آث ملويا ، مرجع سابق ، ص 144 .

لنشوء الوصيّة و قرر لها أربعة أركان ، فبالإضافة إلى الصيغة نجد الموصي و الموصى له و الموصي به [1] .

و على اعتبار أن الوصيّة تصرف قانوني من جانب واحد فهي تنشأ بالإرادة المنفرد للموصي ، فهذا يعني أن الإيجاب هو الركن الوحيد فيها ، أما قبولها من الموصى له بعد وفاة الموصي فلا تعد إلا شرطا للزومها لأن تطابق الإيجاب مع القبول يجعل منها عقدا الأمر الذي لا يتفق مع تعريف الوصية [2] مما يعني أن الوصيّة تنعقد بالتعبير البات النهائي الصادر عن الموصي ، و هو ما يعرف بصيغة التصرف المعبرة عن إرادة المتصرف ، و تبعا لذلك تعتبر الصيغة هي الركن الوحيد للوصيّة ، و ما عدا ذلك فهي من شروطها ، و عليه تقوم الوصيّة قانونا بتوافر ركنها و شروطها نبحث ذلك في النقطتين التاليتين :

أ – ركن الوصية :

تنعقد الوصيّة بالتعبير عن الإرادة المنفردة للموصي الذي يتّخذ عدة أشكال إمّا باللفظ أو الإشارة أو الكتابة التي تفيد التمليك ما بعد الموت في مفهوم نص المادة 60 من القانون المدني والمادة 184 من قانون الأسرة ، و في مجال الوصيّة الموجهة للدولة لا يمكن إلا أن تكون كتابة .

و الأصل أنّ صيغ التصرفات القانونية تكون منجزة أي ما دلّت على وجود التصرف و وجود حكمه في الحال إلاّ أنّ الوصيّة خرجت عن هذه القاعدة التي تأبى طبيعتها التنجيز ، فهي لا يمكن أن تكون إلا مضافة إلى أجل و الأجل هنا هو وفاة الموصي ، مما يعني أنّ الوصيّة قائمة في الحال ، غير أنّ حكمها يتحقّق في زمن المستقبل بوفاة الموصي و قبول الموصى له للوصيّة [3] .

---

[1] - محمد زهدور ، الوصية في القانون المدني الجزائري و الشريعة الإسلامية ، الطبعة الأولى ، دار الطباعة الحديثة ، الجزائر ، سنة 1991 ، ص 55 .

[2] - وهبة الزحيلي ، الوصايا و الوقف في الفقه الإسلامي ، الطبعة الثانية ، دار الفكر ، دمشق ، سنة 1993 ، ص 13.

[3] - حمدي باشا عمر ، عقود التبرعات ، مرجع سابق ، ص 46 و 47 .

ب – شروط نفــاذ الوصيّــة :

يتوقف نفاذ الوصيّة بوجود شروطها ، بعضها يتعلق بالموصي و بعضها بالموصى له و بعضها بالموصي به ، نظّمها المشرع في المواد من 185 إلى 190 من قانون الأسرة .

يشترط في الموصي تطبيقا لنص المادة 186 من قانون الأسرة أن يكون سليم العقل بالغا من العمر تسع عشرة (19) سنة على الأقل ، و تطبيقا لهذا الحكم لا تصح الوصيّة من المجنون و من في حكمه ، كما لا تصح من الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني إلاّ بإذن من المحكمة .

إذا كان الموصي أصم أبكم ، أعمى أصم ، أعمى أبكم و تعذر عليه بسبب هذه العاهتين التعبير عن إرادته جاز للمساعد القضائي الذي تعيّنه المحكمة مساعدة الموصي في التصرفات التي تقتضيها مصلحته بما فيها الوصيّة ، و إذا أوصى الموصي بملكه دون حضور المساعد القضائي بعد تسجيل قرار المساعدة القضائية ، تكون الوصيّة قابلة للإبطال إعمالا لنص المادة 80 من القانون المدني .

و لا يشترط في الموصي أن يكون مسلما أو غير ذلك ، و تبعا لذلك تصح الوصيّة مع اختلاف الدين إعمالا لنص المادة 200 من قانون الأسرة ، و القرار القضائي رقم 0725847 [1] .

غير أنّ صيغة غير المسلم تختلف في أحكامها تبعا لاختلاف موطنه الذي يعيش فيه ، فإذا كان موجودا في دولة إسلامية و متجنسا بجنسيتها ،فإنّ وصيّته للأراضي الفلاحية المتواجدة على إقليم الدولة الجزائرية مقيّدة بما قُيّد به المسلم بناء على قاعدة التساوي في المعاملة " لهم ما لنا و عليهم ما علينا " ، و يسري نفس الحكم بشأن الموصي الذي يعيش بدولة إسلامية لمدّة محدودة من غير أن يكتسب جنسيتها[2].

---

[1] - القرار القضائي رقم 0725847 الصادر بتاريخ 2013/05/09 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 2014

[2]- بلحاج العربي ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، بدون رقم طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر سنة 2002 ، ص 253 ، و حمدي باشا عمر ، عقود التبرعات ، المرجع السابق ، ص 49 .

ويشترط في الموصي به أن يكون مما يصح فيه التعامل قيد حياة الموصي ، و أن يكون موجودا عند إنشاء الوصيّة في ملك الموصي ، و معينا تعيينا دقيقا نافيا للجهالة ، فلا تصح الوصيّة في مال مستقبلي للموصي ، و الذي يحتمل أن يدخل في ذمته المالية ، و هذا ما أشارت إليه المادة 190 من قانون الأسرة بنصها: " للموصي أن يوصي بالأموال التي يملكها و التي تدخل في ملكه قبل موته ... ".

و يجب أن لا يكون الموصي به محل نزاعات أمام الجهات القضائية ، و أن لا يكون مستغرقا بالدين ، فإذا كان الدين غير مستغرق كان للموصى له أن يرجع بقدر الدين الذي استوفى من التركة بعد وفاء الدين ، لأنّ الوصيّة لا تنفذ إلا بعد وفاة الموصي ، و بعد استيفاء الحقوق المتمثلة في مصاريف التجهيز و الدفن و الديون الثابتة في ذمة المتوفى [1] .

و لنفاذ الوصيّة ، يجب ألاّ يزيد الموصي به عن ثلث التركة و ما زاد عن ذلك يتوقف على إجازة الورثة [2]، و إذا أجازها البعض دون الآخر فلا ما زاد عن الثلث يُنفّذ في نصيب من أجازه ، و لا تكون الإجازة صحيحة إلا بعد موت الموصي كون الوصيّة لا تُنفّذ إلاّ في ذلك الوقت[3].

و خلافا لأحكام الهبة التي لا يجوز الرجوع فيها كأصل عام إلا للوالدين فقط بالنسبة للهبات التي رتبوها لأولادهم ، أقرّت المادة 192 من قانون الأسرة المعدل و المتمم على جواز الرجوع في الوصيّة ، فهل يمكن تطبيق نفس أحكام المادة فيما يخص الوصيّة الموجهة للدولة ؟ .

قبل الإجابة عن السؤال ، تجدر الإشارة إلى أنّ القواعد العامة في انتقال الملكية العقارية تُلزم القيام بإجراء الشهر العقاري أمام المحافظات العقارية المختصة ، حيث نصت المادة 793 من القانون المدني على أنّه : " لا تنقل الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير ، إلا إذا رعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون و بالأخص القوانين

---

[1] - المادة 180 من القانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .
[2] - المادة 185 من القانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .
[3]- لحسين بن شيخ آث ملويا ، مرجع سابق ، ص 145 .

التي تدير مصلحة شهر العقار " ، المبدأ نفسه الذي نصت عليه المادة 16 من الأمر رقم 74/75 المعدل و المتمم بما يلي : " إن العقود الإدارية و الاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني ، لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية " .

و استثناء على نص المادة 16 أعلاه نصت المادة 15 من نفس الأمر المذكور أعلاه ، فإن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم الوفاة ، إلا أن انتقال الحقوق العينية العقارية لورثة الهالك يجب أن تثبت بموجب شهادة توثيقية [1] ، محررة من قبل الموثق إستنادا إلى عقد الفريضة التي تثبت صلة الورثة الشرعيين بالهالك .

و طالما أنّ الوصيّة هي تصرف بإرادة منفردة من قبل الموصي يصرح بها أمام الموثق لتتجسد في شكل مكتوب و رسمي فهي في مفهوم نص المادة 16 من الأمر رقم 74/75 من ضمن المحررات الواجبة الشهر لأنّها تصرح بحق عيني عقاري .

و إذا كانت المادة 191من قانون الأسرة ، قد اكتفت بصحة الوصيّة بمجر د تحريرها أمام الموثق دون أن تتعرض للإشهار ، فذلك لأنّها تصرف مضاف إلى ما بعد الموت ، و بالتالي فإنّ الشهر يكون واجبا لنقل الملكية بعد الوفاة طبقا لأحكام المادة 16 من الأمر رقم 74/75 تأييدا للإجتهاد القضائي رقم 665688 [2] .

و من أجل ذلك ، يجب أن تُذكر الوصيّة بعد الموافقة عليها من قبل وزير المالية في عقد الفريضة ضمن الورثة الهالك .

[1] - المادة 91 من المرسوم رقم 63/76 المعدل و المتمم .
[2]- القرار القضائي رقم 665688 الصادر بتاريخ 2011/07/14 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ،سنة 2011 .

و تطبيقا لنص المادة 184 من قانون الأسرة ، و المادة 91 من المرسوم رقم 63/76 ، يتم إدراج نصيب الوصيّة في الشهادة التوثيقية التي تفيد انتقال الحقوق العينية العقارية من المالك الهالك إلى الورثة الشرعيين و الموصى له (الدولة) .

لهذا السبب ،فإنّ مسألة الرجوع عن الوصيّة الموجهة للدولة لا تَتحقّق إلا قيد حياة الموصي لأنّ ملكية الأراضي الفلاحية لا تزال في ذمة الموصي و لم تنتقل بعد إلى ذمة الموصى له سواء بواقعة الوفاة أو الشهر ، و تأسيسا على ذلك ، لا يكون لورثة الموصي بعد واقعة الوفاة سوى إبطال الوصيّة إذا لم تراع فيها الشروط القانونية لا سيما أحكام قانون الأسرة .

الفرع الثالث : إجراءات قبول عقد الهبة و الوصية

سبق القول على أنّه يمكن للأشخاص إجراء هبات أو وصايا لصالح الدولة ، لكن هذه التصرفات القانونية يمكن أن تكون محل احتجاجات و نزاعات عائلية ، أو تكون مثقلة بأعباء ، و لذلك لا يمكن قبولها إلا بإتباع إجراءات تم النص عليها في قانون الأملاك الوطنية و المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

و على اعتبار أن الهبة و الوصية تمليك بلا عوض ، يتوقف نفاذها في مواجهة الواهب أو الموصي إلا بقبولها من الموهوب له أو الموصي له ، و في ذلك نصت المادة 43 من قانون الأملاك الوطنية على أن مسألة قبول الوصيّة أو الهبة المقدمة للدولة يتم بمقتضى قرار يتّخذه الوزير المكلّف بالمالية باعتباره ممثلا للدولة .

و قبل صدور القرار بالموافقة على الوصيّة المقدمة للدولة من قبل الوزير المكلف بالمالية ، يتعيّن على كل موثق أُؤتمن على وصيّة موضوعها تبرع لفائدة الدولة ، أنيعلم فور ا الوزير المكلف بالمالية لفتحها مع إرفاقهبالإعلام نسخة حرفية من الوصية المتضمنة التراتيب التي اتخذها الموصي لفائدة الدولة

و قائمة الورثة المعلومين و المتواجدين ، يبين فيها أسماءهم و ألقابهم و مهنتهم و عناوينهم ، و صلة قرابتهم بالموصي [1]، الإجراء الذي لا يتم اتباعه بمناسبة قبول الهبات الموجهة للدولة .

و لعلّ السبب في ذلك أنّ الوصيّة تختلف في طبيعتها القانونية عن الهبة ، فالأولى تمليك مضاف إلى ما بعد الموت ، الأمر الذي يستلزم معه أخذ رأي الورثة بخصوصها لا سيما إذا تجاوزت الحد القانوني و لذلك استوجب القانون على الموثق الإعلام بوجود الوصيّة مع إرفاقه بملف خاص .

و على عكس تنفيذ عقد الهبة التي تبدأ فور الإعلان عنها ، فإن إجراءات تنفيذ الوصيّة تتم بعد وفاة الموصي ، و السبب في ذلك أنّ الهبة تمليك بلا عوض قيد حياة الواهب تنعقد بالإيجاب و القبول ، و تبعا للإعلام الموجه للوزير المكلّف بالمالية بخصوص عقد الهبة و الوصية الموجهة للدولة ، يأمر الوزير مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا بالقيام بإجراء بحث أولي حول الأراضي الفلاحية المتبرع بها لتقدير مدى أهميتها و ملائمتها للشروط المحتملة لتخصيصها ، مع بيان موقف الورثة من حيث قبولهم لتنفيذها أو معارضتهم لذلك [2] .

وللإشارة أنّ إجراء البحث الأوليللأراضي الفلاحية يجمع التبرعين على حد سواء ، في حين أنّ بيان موقف الورثة فيكون بخصوص الوصية ،لأنّ الأمر مستبعد بالنسبة للهبة التي لا يتوقف نفاذها على رأي الورثة باعتبارها تصرف قانوني بإرادتين متطابقتين هما إرادة الواهب إيجابا و إرادة الموهوب له قبولا بناء على الإجراءات المأمور بها و النتائج المتوصل إليها من قبل مصالح أملاكالدولة ، يقرّر الوزير المكلّف بالمالية وحده بقبول الوصيّة أو رفضها في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ إعلامه بذلك [3] .

---

[1] - المادة 169 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

[2] - المادة 170 من المرسوم رقم 427/12 .

[3]- المادة 3/170 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

تُثبت التبرعات التي تقدّم للدولة بموجب عقد إداري تُعدّه إدارة أملاك الدولة المختصة بتفويض من الوزير المكلّف بالمالية [1]، يترتّب على ذلك تسليم الأراضي الفلاحية لإدارة أملاك الدولة لإدماجها في أملاك الدولة الخاصة [2] .

يمكن القول مما سبق ،أنّ الهبة أو الوصيّة المقدمة للدولة وفقا للشروط القانونية المطلوبة تُعد من المصادر القانونية التي بموجبها تكتسب الدولة ملكيتها للأراضي الفلاحية الموصي بها أو الموهوبة لها و التي تشكل أراضي فلاحية متوفرة تمنح في إطار الامتياز المنصوص عليه في المنشور الوزاري 108 .

المبحث الثاني

الأعمال المادية كمصدر لتكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة

زيادة على التصرفات القانونية التي يمكن للدولة من خلالها إثراء ملكيتها العقارية ، لها أيضا ممارسة أعمال مادية هذه الأخيرة لا تقل أهمية عن سابقتها ،فكثيرا ما تكون مصدرا في تكوين الأراضي الفلاحية التي يمنح حق امتياز سواء ضمن المستثمرات الفلاحية المنشئة أو بغرض الإنشاء الجديد .

تتمثل الأعمال المادية كمصدر لتكوين الأراضي الفلاحية التابعة للدولة في ممارستها للشفعة (المطلب الأول) ، و في استرجاع الأراضي الفلاحية و الحقوق العقارية التابعة للدولة (المطلب الثاني) ، و في إدماج الأراضي الفلاحية الشاغرة ضمن أملاك الدولة (المطلب الثالث) ، نبيّن ذلك كما يلي :

[1] - المادة 47 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم .
[2] - المادة 4/171 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

المطلب الأول : ممارسة الدولة للشفعة

إذا كان الهدف من ممارسة الشفعة من قبل الأشخاص الطبيعية هو القضاء على الشيوع و الإبقاء على عناصر الملكية العقارية داخل الإطار العائلي ، فإنّ الهدف من ممارسة الدولة للشفعة هو تحقيق أهداف اقتصادية واجتماعية سواء كانت الشفعة على الأراضي الفلاحية التابعة للخواص أو كانت عند الرغبة في التنازل عن الحقوق العينية العقارية المنصبة على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة .

لذا أقر المشرع من خلال نص المادة 26 من قانون الأملاك الوطنية على إمكانية ممارسة الدولة للشفعة كطريقة استثنائية يمكن من خلالها تكوين حافظة عقارية توجهة لتدعيم السياسة الفلاحية في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون 03/10 و المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 .

لذلك تجد الشفعة مجال تطبيقها ـ حسب موضوع بحثنا ـ في الأراضي الفلاحية التابعة للخواص (الفرع الأول) و الأراضي الفلاحية التابعة للدولة (الفرع الثاني) ، نبيّن ذلك كما يلي :

الفرع الأول : ممارسة الشفعة في الأراضي الفلاحية الخاصة

نظرا للأهمية الاقتصادية والوظيفة الاجتماعية المنوطة بالأراضي الفلاحية ، جعل المشرع من استغلال الأراضي الفلاحية واجبا على كل مالك أو حائز لها [1] ، و اعتبر عدم الاستغلال بمثابة تعسف في استعمال الحق ، يترتب عنه إلى حد ما عرض الأراضي الفلاحية غير المستغلة للبيع .

يكون للدولة بمقتضى هذا التصرف ممارسة الشفعة إلى جانب الشفعاء المنصوص عليهم في نص المادة 795 من القانون المدني ، لا بوصفها مالكة للرقبة و لا شريكة في الشيوع و لا صاحبة حق انتفاع إنّما تمارسها للمصلحة العامة بعد تنازل الشفعاء في الأخذ بها .

---

[1]- المادة 48 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 ، المتضمن قانون التوجيه العقاري ، جريدة رسمية رقم 49 سنة 1990 ، المعدل و المتمم بالأمر رقم 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 ، جريدة رسمية رقم 55 سنة 1995 .

كما يمكن للدولة أيضا ممارسة الشفعة إلى جانب الشفيع المجاور بمناسبة التصرف في الأراضي الفلاحية بالبيع من طرف ملاكها لفائدة الغير ، و متى حلّت الدولة محل المشتري في بيع الأراضي الفلاحية التابعة للخواص ، اعتبرت هذه الأخيرة أراضي متوفرة خارج محيط المستثمرات الفلاحية تطبق عليها أحكام المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر .

تبعا لذلك نجد مجال ممارسة الدولة للشفعة في الأراضي الفلاحية الخاصة عند تقرير جزاء بيعها من قبل لجنة إثبات في حالة عدم استغلالها (أولا) ، أو بمناسبة التصرفات الناقلة لملكية الأراضي الفلاحية (ثانيا) كما يلي :

أولا : عدم استغلال الأراضي الفلاحية :

طبقا لنص المادة 48/1 من القانون التوجيه العقاري " يشكل عدم استثمار الأراضي الفلاحية فعلا تعسفيا في استعمال الحق نظرا للأهمية الاقتصادية و الوظيفة الاجتماعية المنوطة بهذه الأراضي " ، فلا يحق لملاكها أو حائزوها تركها بدون استغلال لما يترتب عن ذلك من ضرر يمس المجتمع .

و لذلك جعل المشرع من خلال نص المادة 48/ 2 من قانون التوجيه العقاري ، عملية استغلال الأرضي الفلاحية واجبا قانونيا على كل مستغل ، و هو الحكم الوارد في نص المادة 20 من القانون رقم 16/08 [1] ، و في حالة عدم القيام بالإستغلال الفعلي للأراضي ، تعرض المستغل إلى جزاءات قانونية تختلف باختلاف الظروف المؤدية إلى ذلك الإمتناع .

و تعتبر أرضا فلاحية غير مستغلة في مفهوم نص المادة 49 من قانون التوجيه العقاري ، كل قطعة أرض فلاحية تثبت علنيا بأنّها لم تستغل في إطار النشاطات الفلاحية لمدّة موسمين فلاحيين متتاليين على الأقل ، ويقصد بالموسم الفلاحي السنة الزراعية و هي تختلف عن السنة التقويمية في

[1] - القانون رقم 16/08 المؤرخ في 2008/08/03 ، المتضمن التوجيه الفلاحي ، جريدة رسمية رقم 46 ، سنة 2008

البداية و النهاية فتبدأ السنة الزراعية في أكثر المحصولات في شهر نوفمبر و تنتهي في أكتوبر ، على عكس بعض المحاصيل الأخرى و لذلك يعتد بالسنة الزراعية بالدورة الزراعية الكاملة [1] .

من أجل معاينة و إثبات حالات عدم الاستغلال ، تم إنشاء لجنة خاصة على مستوى كل ولاية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 484/97 [2] المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 83/12 [3] .

يعيّن أعضاء اللّجنة المكلّفة بإثبات عدم الإتغلال بقر ار من الوالي المختص إقليميا لمدة ثلاثة سنوات ، يرأسها مدير المصالح الفلاحية للولاية و تتكون من : المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، ممثل الغرفة الفلاحية الولائية المعين من رئيسه ، ممثل المجلس الشعبي الولائي المعين من رئيسه ، و يمكن الاستعانة بكل شخص يمكن استشارته في مجال معين[4].

يُكلف أعضاء اللّجنة المشار إليهم أعلاه بإجراء تحقيقات و إعداد محاضر إثبات عدم الإستغلال و التي تُتّخذ بمبادرة أحد أعضاء اللّجنة أو المصالح الفلاحية أو الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أو بناء على إخطار من أي شخص [5] .

و الملاحظأنّ المشرع قد أغفل من خلال النصوص المعمول بها في هذا المجال ، المعيار الذي يعتمد من قبل هؤلاء في إثبات عدم الإستغلال ، و لغياب ذلك يمكن مقارنة أرض فلاحية غير مستغلة مع أخرى توازيها في طبيعتها و في نفس ظروف استغلالها .

و عليه ، إذا تَبيّن للّجنة عدم الاستغلال لمدّة موسمين فلاحيين متتاليين على الأقل ، تثبت ذلك في محاضرها مع إرسال نسخة منها إلى الوالي المختص ، و نسخة إلى الوزير المكلف بالفلاحة و التنمية

---

[1] - معوض عبد التواب ، الإصلاح الزراعي ، شرح لقواعد الإيجار في ظل قانون الإصلاح الزراعي الجديد لسنة 1992 بدون رقم طبعة ، دار الكتاب الحديث ، مصر العربية ، سنة 1994 ، ص 69 و ما بعدها .

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 484/97 المؤرخ في 1997/12/15 ، الذي يضبط تشكيلة الهيئة الخاصة و كذا إجراءات إثبات عدم استغلال الأراضي ، جريدة رسمية رقم 83 ، سنة 1997.

[3] - المرسوم التنفيذي رقم 83/12 المؤرخ في 2012/02/20 ، المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 484/97 ، جريدة رسمية رقم 11 ، سنة 2012 .

[4]- المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 83/12 .

[5] - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 83/12 .

الريفية ، مع اعذار المالك أو الحائز بموجب رسالة مضمنة لمباشرة استغلال الأرض في مهلة تتجاوب مع قدراتها و مع الشروط الفلاحية و المناخية للمنطقة التي توجد بها الأراضي .

و في كل الأحوال ، لا يمكن أن تتجاوز المهلة مدة ستة (06) أشهر مهما كان موقع الأرض و طبيعتها تطبيقا لنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 484/97 المعدل و المتمم ، و المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 83/12 المشار إليهما سلفا .

فإذا انقضى الأجل المُحدّد في الاعذار الأول دون استئناف الأشغال الفلاحية ، يُعذر المستغل مرة ثانية لوضعها قيد الإستغلال خلال سنة واحدة كمهلة جديدة على انقضاء المهلة الأولى من قبل محضر قضائي بطلب من اللّجنة[1].

و إذا بقيت الأراضي غير مستغلة عند انتهاء الأجل الثاني تقوم اللّجنة بإبلاغ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بغرض تطبيق التدابير المقررة في نص المادة 51 من قانون التوجيه العقاري ، بوضع الأرض حيز الاستغلال لحساب و على نفقة المالك أو الحائز الظاهر إذا كان المالك الحقيقي غير معروف أو عرض الأرض الفلاحية للتأجير إذا كان المالك لأسباب قاهرة أو لعجز مؤقت حالت دون الإستغلال ، أو بيعها إذا كانت خصبة جدا أو خصبة [2] .

و أمام تطبيق إجراء البيع للأراضي الفلاحية غير المستغلة ، يمكن للمدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية أن يتقدم لممارسة الشفعة تطبيقا لنص المادة 52/3 من قانون التوجيه العقاري ، و المادة الأولى من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 339/09 [3] المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 87/96 [4] .

---

[1]- المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 484/97 المعدل و المتمم ، و المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 84/12 .

[2] - المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 483/97 المعدل و المتمم .

[3] - المرسوم التنفيذي رقم 339/09 المؤرخ في 2009/10/22 ، المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 87/96 المؤرخ في 1996/02/24 ، المتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، جريدة رسمية رقم 61 ، سنة 2009.

[4] - المرسوم التنفيذي رقم 87/96 المؤرخ في 1996/02/24 ، المتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، جريدة الرسمية رقم 15 ، سنة 1996 .

تتم ممارسة الشفعة من قبل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة 799 و ما بعدها من القانون المدني المعدل و المتمم بعد عدم الأخذ بها من قبل الأشخاص المنصوص عليهم في المادة 795 من نفس القانون ، يمارسها بصفته ممثلا عن السلطة العامة .

و لهذا السبب أقر المشرع جزاء بيع الأراضي الفلاحية الخاصة غير المستغلة متى كانت المصلحة العامة تبرر ذلك رغم أن حق الملكية محمي دستوريا بموجب المادة 52 من الدستور 1996 .

و للإشارة أن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أمام ممارسته للشفعة يكون مجبرا بالتنازل عن الأراضي لفائدة الدولة [1] .

ثانيا : التصرف القانوني لملكية الأراضي الفلاحية :

على اعتبار أن الملكية بوجه عام ، هي حق التصرف و التمتع في المال العقاري من أجل استعمالها وفق طبيعتها أو غرضها [2] ، نصت المادة 55 من قانون التوجيه العقاري على أن تتم المعاملات العقارية المنصبة على الأراضي الفلاحية في شكل رسمي ، سواء كانت المعاملات ناقلة للملكية كالبيع و الهبة ، أو غير ناقلة للملكية كقسمتها مثلا .

و يجب أن لا تلحق هذه المعاملات ضررا بقابلية الأراضي للاستثمار ، و أن لا تؤدي إلى تغيير وجهتها الفلاحية ، و أن لا تتسبب في تكوين أراضي تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري و برامجه ، و هو الحكم الوارد في نص المادتين 22 و 23 من قانون التوجيه الفلاحي ، و المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 490/97 .

---

[1]- المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 87/96 المعدل و المتمم .

[2] - المادة 27 من القانون رقم 25/90 المعدل و المتمم .

فمتى رغب مالك الأرض الفلاحية في التنازل عنها بالبيع مع احترام القيود المشار إليها في المادة 55 من قانون التوجيه العقاري ، وجب إخطار المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بممارسة الشفعة تحت طائلة بطلان التصرف القانوني ، و تمتد الشفعة أيضا في هذا الإطار إلى المجاورين بغية تحسين الهيكل العقاري للمستثمرة [1] .

وعليه ، فإنّممارسة الشفعة في بيع الأراضي الفلاحية الخاصة برضاء ملاّكها يتزاحم عليها الأشخاص المذكورين في نص المادة 795 من القانون المدني المعدل و المتمم إلى جانب كل الديوان الوطني للأراضي الفلاحية كمرتبة رابعة و المجاورين كمرتبة خامسة .

و لا تكون الأراضي الفلاحية من نصيب الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، إلا بعد التنازل عنها من قبل الشفعاء المحدّدين في المادة 795 ليتقدم بعد هؤلاء بالأولوية على المجاورين و يمكن تفضيلهم بغية تحسين المستثمرة الفلاحية ، و لا تتم الشفعة إلا وفقا للإجراءات المشار إليها في المادة 799 و ما بعدها من القانون المدني .

الفرع الثاني : ممارسة الشفعة في الحقوق العينية الممنوحة على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة

منحت الدولة المنتجين الفلاحيين المعنيين بالاستفادة في ظل أحكام القانون الملغى رقم 19/87 المشار إليه سلفا ، حق الإنتفاع الدائم على مجمل الأراضي الفلاحية التي تتألف منها المستثمرة الفلاحية تكون الحقوق الممنوحة قابلة للنقل و التنازل و الحجز عليها [2] .

أمام إمكانية التنازل عن حق الإنتفاع الدائم الذي لا يكون إلاّ لصالح عمال القطاع الفلاحي و العاملين ضمن المستثمرة الفلاحية ، يمكن للدولة دون سواها ممارسة الشفعة في جميع الحالات المشار

[1] - المادة 57 من القانون رقم 25/90 المعدل و المتمم .
[2] - المادتان 06 و 07 من القانون الملغى رقم 19/87 .

إليها في المواد 24/1 ، 26/2 من القانون الملغى رقم19/87 ، و المادة 04 /3 من المرسوم التنفيذي رقم 51/89 .[1]

تَحَوّل نمط استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة بعد إلغاء القانون 19/87 من حق الإنتفاع الدائم إلى حق امتياز لمدّة أربعين سنة قابلة للتجديد ، لم يحد من السلطات القانونية التي كانت ممنوحة للمستفيد ، إذ يمكن لهذا الأخير بعد أن يستفيد من حق الامتياز المنصوص عليه في القانون رقم 03/10 السالف الذكر التنازل عنه للغير قبل تكوين مستثمرة فلاحية تتمتع بالشخصية المعنوية ، و بمقتضى هذه الرغبة يمكن ممارسة الشفعة من قبل الدولة في مفهوم نص المادة 15 من نفس القانون أعلاه .

نشير إلى أن ممارسة الدولة للشفعة في مجال تطبيق أحكام القانون الملغى رقم 19/87 و القانون رقم 03/10 المشار إليهما أعلاه ، يكون بواسطة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره الجهاز التابع لها في تنفيذ السياسة العقارية [2] ، و متى تنازل هذا الأخير عن ملكيتها لصالح الدولة ، تصبح بمثابة أراضي فلاحية متوفرة ضمن محيط المستثمرات الفلاحية يمنح امتيازها في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون 03/10 المذكور أعلاه .

و عليه ، نبين ممارسة الشفعة على حق الانتفاع الدائم أثناء سريان القانون الملغى رقم 19/87 (أولا) ، و ممارسة الشفعة على حق الامتياز طبقا للقانون 03/10 الساري المفعول (ثانيا) كما يلي :

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 51/89 ، المؤرخ في 1989/04/18 ، يحدد كيفيات تطبيق المادة 29 من القانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 ، الذي يضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية و يحدد حقوق المنتجين و واجباتهم ، جريدة رسمية رقم 16 ، سنة 1989 .

[2] - المادة 62 من القانون 25/90 المعدل و المتمم ، المادة 24/2 من القانون 19/87 ، المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 51/89 ، المادة 15 من القانون 03/10 ، المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، المادة 11 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 399/09 .

أولا : ممارسة الشفعة على حق الانتفاع الدائم :

نصّ المشرع من خلال المادة 23 من القانون الملغى رقم 19/87 على قابلية نقل حصص أعضاء المستثمرة الفلاحية في إطار احترام الشروط المنصوص عليها في ذات القانون ، و للدولة بصفتها مالكة لحق الرقبة التدخل لممارسة الشفعة عند التنازل عن حق الانتفاع الدائم إما طواعية أو جبرا .

يترتب حق الدولة في ممارسة الشفعة في التنازل عن حق الانتفاع الدائم عن طواعية متى كانت عملية التنازل بالإرادة الحرّة للمستفيد الأصلي من الحق أو لورثته في حالة الوفاة .

غير أنّ عملية التنازل من قبل هؤلاء ليست مطلقة بل تتم وفقا لشروط قانونية محدّدة ، و من ثم لا يجوز التنازل عن حق الانتفاع الدائم المورث من قبل الورثة ، إلاّ خلال السنوات الخمس الأولى ابتداء من تاريخ تكوين المستثمرة الفلاحية في مفهوم المادة 23/2 من القانون الملغى رقم 19/87 ، أو خلال السنوات العشر الأولى ، ابتداء من تكوين المستثمرة الفلاحية من قبل عضو المستثمرة الفلاحية في مفهوم المادة 84 من القانون 25/90 المعدل و المتمم ، و مع إلغاء أحكام المادة 84 بموجب المادة 12 من الأمر رقم 95/ 26 [1] ، أصبحت مدّة التنازل عن الحق دون قيد إلا في حالة الوفاة ، و بصدور التعليمة الوزارية رقم 07 في سنة 2005 تم تجميد عملية التنازل بشكل عام عن حق الإنتفاع الدائم[2] .

و لا يجوز التنازل عن حق الإنتفاع إلاّ للأشخاص المحدّدين في نصت المادة 24 من القانون الملغى رقم19/87 السالف الذكر ، تنحصر الاستفادة من عملية التنازل عن الحصة على عمال القطاع الفلاحي ، و تعطى الأولوية في ذلك للشباب الذين استفادوا من تكوين فلاحي و للعاملين

[1] - الأمر رقم 95/ 26 المؤرخ في 1995/09/25 المعدل و المتمم لقانون التوجيه العقاري رقم 25/90 ، جريدة رسمية رقم 55 ، سنة 1995 .

[2] - التعليمة الوزارية المشتركة بين وزارة المالية و وزارة الفلاحية و التنمية الريفية ، رقم 07 المؤرخة في 2005/03/03 المتضمنة إلغاء التعليمة الوزارية المشتركة رقم 07 المؤرخة في 2002/07/15 ، المتعلقة بالتنازل عن الحقوق العينية العقارية الممنوحة للمنتجين الفلاحين بموجب القانون رقم 19/87 ، ص 02 .

ضمن المستثمرة الفلاحية [1] ، مع احترام الشروط المنصوص عليها في نفس القانون .

و تطبيقا لنص المادة 24/2 من القانون الملغى رقم 19/87 ، و المادة 795 من القانون المدني فعند الرغبة في التنازل عن حق الإنتفاع الدائم لفائدة الأشخاص المنوه عنهم أعلاه ، يمكن للدولة دون سواها ممارسة الشفعة بوصفها مالكة للرقبة ، و على هذا الأساس ، يتعين على الموثق الملتمس منه تدوين عقد التنازل إعلام مدير أملاك الدولة للولاية بعملية البيع لحق الإنتفاع الدائم لتمكينه كمفوّض عن وزير المالية الممثل للدولة طلب ممارسة الشفعة لفائدتها .

شار من خلال الإعلام بالعناصر الأساسية المتعلقة بالتنازل لاسيما هوية الأطراف التعيين الدقيق للحق الانتفاع الدائم محل عملية التنازل و كذا الثمن المتفق عليه، و على مدير أملاك الدولة للولاية بعد استشارة المديرين الولائيين المكلفين بالفلاحة و التعمير الرد على الموثق بالقرار المتّخذ في أجل ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ استلامه للتبليغ إما الأخذ بالشفعة أو تركها لفائدة الغير [2] .

إذا كان الرد بممارسة الشفعة إيجابا يُتبع في ذلك الإجراءات المنصوص عليها في المادة 799 و ما بعدها من القانون المدني لغياب النص التطبيقي الخاص في هذا الشأن ، و لا يمكن للدولة ممارسة الشفعة إذا تم التنازل عن حق الإنتفاع الدائم من قبل ورثة المستفيد الأصلي إذا ما اختاروا التنازل عن الحق بمقابل أو مجانا لأحدهم ، فلا شفعة إذا حصل البيع بين الأصول و الفروع أو بين الزوجين أو بين الأقارب لغاية الدرجة الرابعة تطبيقا لنص المادة 798/2 من القانون المدني .

---

[1] - لا يقصد بمصطلح " العاملين بالمستثمرة " أعضاء المستثمرة الفلاحية لتنافي ذلك مع نص المادة 09/2 من القانون رقم 19/87 التي تمنع من اكتساب العضو لأكثر من حصة واحدة ، أو الانضمام إلى أكثر من مستثمرة فلاحية ، بل هم عمال يتم الاتفاق معهم من قبل المستفيدين الأصليين لحق الانتفاع الدائم للقيام بصفة غير مباشرة ببعض الأعمال الفلاحية كجني المحصول مثلا

[2]- التعليمة الوزارية المشتركة بين وزارة المالية و وزارة الفلاحة و التنمية الريفية رقم 07 ، المؤرخة في 2002/07/15 المتعلقة بالتنازل عن الحقوق العينية العقارية الممنوحة للمنتجين الفلاحين بموجب القانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 ، ص 02 .

أمّا إذا اختار الورثة التنازل عن حصصهم الموروثة لفائدة الغير ، فإنّ البيع يتم حسب الشروط المحدّدة في نص المادة 24 من القانون الملغى رقم 19/87 السالف الذكر ، مع مراعاة ممارسة الشفعة من قبل الدولة .

و إذا تم اسقاط حق أحد أعضاء المستثمرة الفلاحية ، أو البعض منهم نتيجة الإخلال بالالتزامات القانونية ، و نتج عن ذلك انخفاض في عدد المشاركين إلى أقل من ثلاثة أعضاء ، دون استخلاف العضو الذي سقط حقه أو البعض منهم خلال ثلاثة أشهر حسب الشروط المحددة في نص المادة 24/1 من نفس القانون أعلاه ، فإنّ المستثمرة تتعرض للحل باعتبارها شركة مدنية ، و بالتالي البيع الإجباري للحقوق [1] ، الأمر الذي يخول للدولة ممارسة الشفعة في اكتساب حقوق الإنتفاع الدائم [2] .

و يترتب أيضا لفائدة الدولة الحق في ممارسة الشفعة في حالة إسقاط الحقوق العقارية للجماعة التي تتكون منها المستثمرة الفلاحية في حالة عدم احترام أحكام القانون 19/87 تطبيقا للمادة 28 منه ، فمتى تقرر هذا الجزاء ترتب عنه تصفية المستثمرة و البيع الإلزامي لحقوق المستغلين جماعة أو المستغل الفردي المجردين من حقوقهم لفائدة بدلاء إعمالا بنص المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 51/90 [3]، و في هذه الحالة تتقدّم الدولة صاحبة حق الرقبة لممارسة الشفعة [4].

تَكوّن بمقتضى هذه الأوضاع توافر لدى الدولة أملاك عقارية فلاحية ترصد للاستغلال الفلاحي بأسلوب الإمتياز في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

---

[1] - المادة 39 من القانون الملغى رقم 19/87 .

[2] - المادة 04/3 من المرسوم التنفيذي رقم 51/89 .

[3]- المرسوم التنفيذي رقم 51/90 ، المؤرخ في 1990/02/06 ، يحدد كيفيات تطبيق المادة 28 من القانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 ، الذي يضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية و يحدد حقوق المنتجين و واجباتهم ، جريدة رسمية رقم 06 ، سنة 1990 .

[4] - المادة 24 من القانون الملغى رقم 19/87 .

ثانيا : ممارسة الشفعة على حق الامتياز :

تطبيقا لنص المادتين 13 و 14 من القانون 03/10 السالف الذكر ، يكون حق الامتياز قابل للتنازل عنه بمقابل ، أو بدونه قبل تكوين المستثمرة الفلاحية تتمتع بالشخصية القانونية، غير أنّ هذا التنازل لا يكون إلاّ لصالح الأشخاص المحدّدين على سبيل الحصر في المادة 15 من نفس القانون .

و بالتالي ، لا يجوز لغير الشركاء في الشيوع و صاحب حق الرقبة ممارسة الشفعة ، على عكس ما كان معمول به في ظل القانون الملغى رقم 19/87 ، أين كان للدولة وحدها دون دون المنتجين الفلاحين ، الحق في ممارسة الشفعة باعتبارها صاحبة حق الرقبة .

الجديد الذي أتى به المشرع من خلال القانون 03/10 المذكور أعلاه ، هو إعطاء الأولوية للشركاء في الشيوع على صاحب حق الرقبة لممارسة الشفعة في بيع حق الامتياز خلافا لما هو وارد في نص المادة 795 من القانون المدني المعدل و المتمم .

هذا الحكم الجديد لا يمكن الإعمال به إلاّ إذا كان الاستغلال جماعي [1]، بحيث لا يجوز للدولة بواسطة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أن تتقدم على هؤلاء لممارسة الشفعة ، و هذا ما أكّدت عليه المادة 15 من القانون 03/10 و المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، على أنّه لا يمكن للدولة ممارسة الشفعةإلاّ بعد الرد السلبي أو في غياب الرد خلال الآجال المحددة في الإخطار الموجهإليهم من قبل المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، أين يكون لهذا الأخير أمام هذا الوضع إعلام المستثمر صاحب الامتياز كتابيا برغبته في ممارسة الشفعة أو عدم الأخذ بها .

[1]- لا يكفي الطابع الجماعي للاستغلال في تطبيق أحكام المادة 15 من القانون 03/10، بل لابدّ أن تكون المستثمرة الفلاحية مجرد وحدة انتاجية .

أما إذا كان طبيعة الاستغلال فردي ، فتبقى الدولة وحدها صاحبة الرخصة في ممارسة الشفعة دون أن يتزاحم معها المستثمرين أصحاب الامتياز الآخرين ، و في هذه الحالة تخضع الشفعة للإجراءات المنصوص عليها في القانون المدني [1] .

و بممارسة الدولة للشفعة و ضم عناصر ملكيتها تتوفر لديها أراضي فلاحية داخل محيط المستثمرات الفلاحية تخضع لعملية الامتياز المنصوص عليه في المادة 17 من القانون رقم 03/10 .

المطلب الثاني : استرجاع الحقوق العقارية التابعة للدولة

تُعد عملية استرجاع الأراضي الفلاحية و الحقوق العينية التابعة للدولة مصدرا آخر من مصادر التكوين للأراضي المراد منحها بأسلوب الامتياز .

و حتى لا يقع أي لبس حول هذه المسألة نشير إلى أنّ عملية استرجاع الأراضي الفلاحية في إطار تطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 313/03 [2] ،لا تعدّ مصدرا من مصادر تكوين الأراضي محل الاستغلال بالامتياز ، لأنّ عملية الاسترجاع المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي أعلاه غايتها إدماج الأراضي الفلاحية في القطاع العمراني بعد تحويل قوامها التقني من أراضي فلاحية إلى أراضي قابلة للتعمير في آجال معيّنة ، بموجب قانون إذا كانت خصبة جدا أو خصبة تطبيقا لنص المادتين 36 و 21 من قانون التوجيه العقاري ، أو بموجب مرسوم يتّخذ في مجلس الوزراء ، إذا تعلق الأمر بإلغاء تصنيف الأراضي الفلاحية الأخرى إلى أراض قابلة للتعمير تطبيقا لنص المادة 15 من قانون التوجيه الفلاحي .

---

[1] - كحيل حكيمة ، نظام الشفعة وفقا للقانون 03/10 المؤرخ في 2015/08/15 ، يحدد شروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، مجلة البحوث و الدراسات العلمية ، جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية الجزائر العدد التاسع ، سنة 2015 ، ص 15.

[2] - المرسوم التنفيذي رقم 313/03 ، المؤرخ في 2003/09/16 ، يحدد شروط و كيفيات استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية المدمجة في القطاع العمراني ، جريدة رسمية رقم 57 ، سنة 2003 .

و بالتالي ، عملية استرجاع الأراضي الفلاحية و الحقوق العقارية التابعة للدولة ، تكون نتيجة إسقاط الحقوق العينية لعدم امتثال المستفيد أو المستثمر صاحب الامتياز مع الدولة للنصوص القانونية و التعاقدية.

و متى تقرر توقيع الجزاء ، تم تجريد المستفيدين أو المستثمرين أصحاب الامتياز من حقوقهم العقارية نهائيا، وأصبحت الأراضي الفلاحية التي كانت محل الاستغلال من قبل هؤلاء أراضي فلاحية متوفرة متواجدة داخل محيط المستثمرات الفلاحية ، تعمل الدولة على منحها بأسلوب الامتياز في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون 03/10 السالف الذكر .

من أجل ذلك ، نبيّن عملية استرجاع الأراضي الفلاحية و الحقوق العقارية التابعة للدولة في إطار تطبيق أحكام القانون الملغى رقم 19/87 (الفرع الأول) ، و عملية الاسترجاع في إطار تطبيق أحكام القانون 03/10 (الفرع الثاني) كما يلي :

الفرع الأول : استرجاع الحقوق العينية في إطار تطبيق أحكام القانون رقم 19/87

تتجسد عملية استرجاع الدولة للأراضي الفلاحية و الحقوق العقارية في أطار تطبيق أحكام القانون الملغى رقم 19/87 السالف الذكر عند فقدان الحقوق العينية العقارية المنصبة على الأراضي الفلاحية التابعة بموجب حكم قضائي في حالة وجود عقد إداري مسجل و مشهر بالمحافظة العقارية المختصة ، أو بموجب قرار من الوالي في الحالات الأخرى .

و لا يمكن للدولة أن تسترجع الأراضي الفلاحية و الحقوق العينية المنصبة عليها إلاّ بإتباع الشروط و الإجراءات المنصوص عليها في القانون الملغى رقم 19/87 ، و المرسومين التنفيذيين رقم 51/89 و 51/90 المشار إليهما سلفا ، تختلف الإجراءات فيما إذا كان الإخلال بالالتزامات صادر عن الجماعة المكوّنة للمستثمرة (أولا) ، و فيما إذا كان الاخلال بالالتزامات صادر من طرف عضو أو مجموعة من الأعضاء (ثانيا) .

أولا : إسقاط حقوق للجماعة المكوّنة للمستثمرة الفلاحية :

إسقاط الحقوق العقارية هو نتيجة لعملية إجرائية تقضي به الدولة كجزاء لفقدان الحقوق الممنوحة على أراضيها الفلاحية ، يتجرّد المستفيدون بمقتضاه من صفة المنتج الفلاحي عند ارتكابه لأحد المخالفات المنصوص عليها قانونا .

تختلف إجراءات إسقاط الحقوق العقارية لأعضاء المستثمرة الفلاحية تبعا لاختلاف السندات التي يحوزونها ، فيما إذا كانت عقد إداري مسجل و مشهر بالمحافظة العقارية ، أو كانت قرارا من الوالي.

ففي حالة إسقاط حق الانتفاع الدائم للجماعة المكونة للمستثمرة الفلاحية ، ينبغي أن يتم حسب الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 51/90 ، فتطبقا لنص المادة 05 منه ، و المنشور الوزاري المشترك رقم 329 المؤرخ في 1990/06/17 ، المتضمن كيفيات إتباع الإجراءات القانونية لإسقاط الحقوق العقارية ،فإنّ أعوان المصالح التقنية الفلاحية (رئيس مصلحة مكلف بالفلاحة رؤساء المكاتب بالمصالح المكلفة بالفلاحة ، مندوبي الدوائر للفلاحة ، مندوبي البلديات للفلاحة) المُعيّنين من طرف الوالي المختص إقليميا [1]، لهم الصلاحيات في البحث عن المخالفات و حالات الإخلال بالالتزامات المذكورة في صلب نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 51/90 [2] .

و يتم تحديد المخالفات و حالات الاخلال بالالتزامات ، من خلال الزيارات الميدانية و التفتيشات التي يتم من خلالها رفع تقرير للوالي من أجل اتخاذ التدابير اللازمة عند الاقتضاء ، و التي يمكن أن تصل إلى حد إسقاط حقوق المستفيدين و حل المستثمرة الفلاحية[3].

---

[1] - لنقار بركاهم سمية ، منازعات العقار الفلاحي التابع للجولة في مجال الملكية و التسيير ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، سنة 2004 ، ص 67 .

[2]- بن رقية بن يوسف ، شروط و إجراءات إسقاط حق الانتفاع الدائم في قانون المستثمرات الفلاحية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، الجزء 42 ، رقم 02 ، سنة 2000، ص 27

[3]- زروقي ليلى ، استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية ، مجلة الموثق ، عدد 07 ، جوان / جويلية 2002 ص 29 .

استنادا للتقرير المُعد من قبل المصالح التقنية الفلاحية يأمر الوالي بتعيين لجنة لسماع المنتجين الفلاحين المعنيين بالمخالفات أو سماع المنتج الفلاحي حسب طبيعة المستثمرة الفلاحية ، مع إنذارهم إن اقتضى الأمر برفع المخالفات و الإمتثال لأحكام القانون خلال الآجال القانونية المُحدّدة [1] .

في حالة الاستمرار في المخالفات بعد انتهاء الآجال الممنوحة في الاعذار ، يخطر الوالي رئيس الجهة القضائية الواقعة بها المستثمرة من أجل استصدار أمر بتعيين محضر قضائي لتعيين المخالفات ، تبلغ بواسطته لكل من الوالي و المنتجين الفلاحيين المعنيين ، يمهل الوالي هؤلاء مدة خمسة عشرة (15) يوما للرد على أسباب هذا الإخلال ، و لا يمكن للوالي بأي حال من الأحوال أن يتغاضى عن القيام بإجراء اعذار المنتج الذي لم يوفبالتزاماته ، و إلاّ اعتبر تصرفه هذا مخالفا للقانون ، الحكم الذي أكد عليه أيضا الإجتهاد القضائي في قراره رقم 117969 [2] .

إذا لم يصل الجواب ، أو كانت الأسباب غير جديّة ، يرفع الوالي دعوى أمام الجهة القضائية المختصة بواسطة عريضة مسببة و مدعمة بكل الوثائق اللازمة لطلب إسقاط حقوق المجموعة أو المستفيد الفردي المعني ، و عند الاقتضاء يطلب الوالي دفع التعويضات اللازمة في حال التلف أو إلحاق الأضرار أو نقص قيمة المستثمرة الفلاحية ، و كذلك طلب طرد المستفيدين المخلين و كل من يحل محلهم حتى لا يبقى هؤلاء شاغلين بالمستثمرة بعد إسقاط حقوقهم بصفة شرعية[3].

و من ثمّ يمكن القول ، أنّ اسقاط الحقوق العينية المكرسة بموجب عقد رسمي مسجل و مشهر لا يكون إلا بموجب حكم قضائي ، و لقد أثبتت الاحصائيات عبر الوطن وجود 61 حالة تنازل غير شرعي 16 حالة إهمال و تخريب ، 13 حالة تعدد وظائف ، 174 حالة طلب إلغاء العقد الاداري [4] .

---

[1] - المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 51/90 .
[2]- القرار القضائي رقم 117969 الصادر بتاريخ 1997/07/06 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثاني ، سنة 1997
[3] - لنقار بركاهم سمية ، مرجع سابق ، ص 76 .
[4]- انظر الملحق رقم (01) ، ص 322 .

يعود الإختصاص القضائي في إسقاط الحقوق العقارية تفسيرا لنص المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 51/90 أعلاه ، إلى القاضي الإداري تطبيقا للمنشور الوزاري رقم 482 [1] .

إلى غاية بت الجهة القضائية في النزاع نهائيا ، يَحُلّ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية محل المنتجين الفلاحين الذين أسقطت حقوقهم العقارية طبقا لنص المادة 62 من قانون التوجيه العقاري ، و زيادة عن ذلك يُكلّف باستغلال الأراضي طبقا لما ورد في نص المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

و بالتالي ، لا مجال لتطبيق المادة 09 من المرسوم 51/90 ، بحيث لا يكون هناك تصفية و بيع إلزامي للحقوق العقارية لفائدة البدلاء ، بل تمنح إلى الأشخاص المذكورين في نص المادة 17 من القانون 03/10 ، باعتبارها أراضي فلاحية متوفرة داخل محيط المستثمرات الفلاحية .

أمّا إذا كان استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة من قبل جماعة من المنتجين بموجب قرار من الوالي ، فإنّ هذا الأخير لا يرتب حق انتفاع دائم ، لأنّ حق الانتفاع الدائم لا ينتج إلاّ عن عقد إداري مسجل و مشهر بالمحافظة العقارية ، و من ثمّ فإنّ الإستفادة بموجب قرار صادر عن الوالي لا يعتبر سوى رخصة استغلال يمكن سحبها في أي وقت من طرف الوالي [2] .

على هذا الأساس بيّن المنشور الوزاري رقم 482 السالف الذكر ، على أنّ مديرية الإصلاح الزراعي للولاية سابقا ، هي التي تقدر درجة الخطأ و العقوبة التي تصل إلى إسقاط الحق بعد توجيه إنذارين متتاليين خلال خمسة عشرة يوما ، أي أنّ إسقاط الحق في هذه الحالة يخرج عن ولاية القضاء ، ليكون للوالي المختص إقليميا [3] الذي يملك الصلاحية في النطق بسقوط حقوق المستفيدين عندما لا يكون العقد الإداري محل إجراءات تسجيل و الشهر العقاري ، و أكدّ على هذا المبدأ العديد من القرارات الصادرة

---

[1] - المنشور الوزاري رقم 482 ، المؤرخ في 1992/10/13 ، المتعلق بإخلال المنتجين بواجباتهم ، ص 02 .
[2] - بن رقية بن يوسف ، شرح شروط و إجراءات إسقاط حق الانتفاع الدائم في قانون المستثمرات الفلاحية ، مرجع سابق ص 29 .
[3] - المادة 06 من الأمر 26/95 المعدل و المتمم للقانون رقم 25/90 .

عن مجلس الدولة منها : القرار رقم 3535 [1]، القرار رقم 7764 [2]و القرار رقم 7260 [3]، حيث جاء في حيثيات هذا الأخير ما يلي :

" حيث أن المستأنف عليهم استفادوا من وعاء عقاري بموجب قرار التخصيص الولائي في 1988/04/08 ، حيث أنه لم يتم شهر عقد تأسيس المستثمرة الفلاحية لدى المحافظة العقارية و لم تنصب في شكل عقد إداري كما تنص على ذلك المادة 12 من القانون 19/87 .

حيث أن المدعين المستأنف عليهم كانوا قد طلبوا إلغاء القرار الولائي المؤرخ في 1996/02/04 عن والي الجزائر ، والذي كان قد ألغى قرار استفادتهم .

لكن حيث أنّ مقرر والي ولاية الجزائر ، لا يخالف القانون و لا يتجاوز السلطة ، و أن الوالي المختص إقليميا يملك صلاحية إسقاط حقوق المستفيدين عندما لا يكون العقد الإداري محل إجراءات تسجيل و شهر عقاريين ، و ذلك طبقا للمادة 06 من الأمر 26/95 .... " .

فالمبدأ المقرر قانونا و قضاءا ،أنّ الوالي يكون في حالة انعدام عقد إداري مشهر هو المختص قانونا للنطق باسقاط حقوق المستفيدين في صورة انتفاع من الأراضي الفلاحية التابعة للدولة .

ثانيا : إسقاط حق أحد أعضاء المستثمرة الفلاحية :

تطبيقا لنص المادة 29 من القانون الملغى رقم 19/87 يمكن أن يترتب عن عدم الوفاء بالالتزامات من قبل عضو في مستثمرة فلاحية فقدان حقوقه العقارية و دفع تعويضات لصالح الأعضاء الآخرين نتيجة الضرر المتسبب فيه .

من أجل تطبيق ذلك ، صدر المرسوم التنفيذي رقم 51/89 السالف الذكر ، حيث أشارت المادة الثالثة منه على أنّ كل إخلال بالالتزامات المنصوص عليها في أحكام القانون الملغى رقم 19/87

[1] - القرار القضائي رقم 3535 الصادر بتاريخ 2001/07/09 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الأول ، سنة 2002 .
[2] - القرار القضائي رقم 7764 الصادر بتاريخ 2003/02/04 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثالث ، سنة 2003 .
[3] - القرار القضائي رقم 7260 الصادر بتاريخ 2004/02/10 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الخامس ، سنة 2004 .

و بالاتفاقيات القائمة بين أعضاء الجماعة المشاركة في الاستغلال يرتكبه أي عضو أو عدة أعضاء من الجماعة المكونة للمستثمرة الفلاحية ، يترتب عنه إسقاط الحق العيني العقاري قضائيا .

و يتولى رفع الدعوى القضائية أحد أعضاء الجماعة أو عدد منهم ، و كون المستثمرة الفلاحية هي شركة أشخاص مدنية ، فإنّ المنتدب لإدارتها هو من يرفع الدعوى ضد المستفيد أو المستفيدين الذين أخلوا بالتزاماتهم أمام القضاء العقاري [1] .

و قبل رفع الدعوى إلى الجهة القضائية المختصة ، لابدّ من إشعار الولاية ممثلة في واليها مسبقا لحضورها للجلسات ، أو لتلقي التوضيحات اللازمة حول القضايا التي تهم المستفيدين ، أو لتقديم الاستفسارات التي يطلبها القاضي ، فهي لا تحضر بصفتها طرفا في الخصومة [2] .

عند القضاء بإسقاط الحق العيني العقاري لعضو المستثمرة الفلاحية أو البعض منهم ، يَحُلّ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية محلّهم و يُكلّف باستغلال الأراضي الفلاحية [3] ، إلى غاية منح امتيازها في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون 03/10 المنوه عنها سلفا.

الفرع الثاني : استرجاع الحقوق العينية في إطار تطبيق أحكام القانون 03/10

طبقا لما ورد في نص المادتين 26 و 30 من القانون 03/10 ، و المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، تكون الدولة بصدد استرجاع الأملاك و الحقوق العينية العقارية التابعة لها عند انتهاء عقد الامتياز (أولا) أو سقوط أجل المطالبة بالحقوق (ثانيا) و عند رفض منح حق الامتياز (ثالثا).

---

[1]- بن رقية بن يوسف ، شرح شروط و إجراءات إسقاط حق الانتفاع الدائم في قانون المستثمرات الفلاحية ، مرجع سابق ص 29 .

[2]- المرجع السابق ، ص 30 .

[3] - المادة 62 من القانون 25/90 ، و المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

أولا : نهاية عقد الامتياز :

ينتهي عقد الامتياز في مفهوم نص المادة 26 من القانون 03/10 في الأحوال التالية : نهاية مدّته القانونية دون تجديده ، نهايته قبل انقضاء مدّته ، نهايته بالفسخ عند إخلال صاحب الامتياز بالتزاماته ، نبيّن ذلك في النقاط التالية كما يلي :

أ – نهاية عقد الامتياز بانقضاء مدّته :

على اعتبار أنّ عقد الامتياز من العقود الزمنية التي حدّدت فيه الدولة مدة معينة لتنفيذه ، فإنّ انتهاء المدّة يعني بالضرورة انتهاء العقد ، غير أنّ المشرع قد ربط الإنتهاء التام للمدّة الأولى لعقد الامتياز برغبة المستثمر صاحب الامتياز في عدم تجديده .

و الملاحظ أنّ المشرع من خلال نص المادة 02 من دفتر الشروط قد نَظّم واقعة تجديد مدّة عقد الامتياز على عكس واقعة عدم التجديد ، حيث أشارت المادة 02 أعلاه أنّه في حالة تجديد الامتياز بطلب من المستثمر صاحب الامتياز يجب قبل انتهاء مدّة العقد تقديم طلب أمام المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية [1] .

و بالمفهوم المخالف لنص المادة 02 أعلاه و في حالة عدم القيام بهذا الإجراء من طرف المستثمر صاحب الامتياز يعنى أنّ هذا الأخير لا يرغب في مواصلة استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة و بالنتيجة ينتهي عقد الامتياز بانتهاء المدّة القانونية له دون تجديده .

ورغم أنّ المشرع لم يهتم بمسألة عدم تجديد الامتياز كما فعل بالنسبة لتجديده ، فمن المفروض أن يفصح المستثمر أيضا برغبته في عدم تجديد الامتياز أمام المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي

[1]- تجديد مدة الامتياز يمكن أن تكون أقل من المدة السابقة أو يساويها ، غير أن الإشكال المطروح أن الرد على الطلب قد يتضمن القبول أو الرفض ، فما موقف المستثمر في هذه الحالة خصوصا أن القانون و دفتر الشروط لم يوضحا هذه المسألة هل يتم اللجوء إلى المحكمة لإلزام مديرية أملاك الدولة بتجديد العقد ، و هل يمكن للقاضي أن يتجاوز حدود مبدأ العقد شريعة المتعاقدين لا سيما و أن صلاحيات القاضي تقتصر على بنود العقد و الاستثناءات المسموح بها ؟ .
نرى في حالة رفض الإدارة لتجديد العقد تعويض المستثمر على نهاية عقد الامتياز رغم قيام المستثمر بجميع التزاماته القانونية و التعاقدية تطبيقا لنص المادة 26 /3 من القانون رقم 03/10 ، و ليس للقاضي أي سلطة على إرادة الإدارة ، أما إذا تمت الموافقة على تجديد العقدفإنّ الأحكام المنظمة للعقد السابق هي التي تسري على العقد الجديد .

الفلاحية خلال مدّة سنة قبل انتهاء العقد ، حتى يتسنى للإدارة تنظيم أمورها في إعادة منح حق الامتياز تطبيقا لأحكام نص المادة 17 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

على العموم ، نشير إلى أنّ مدّة المطالبة بتجديد عقد الامتياز هي مدّة سقوط الحق ، أي أنّه لا يمكن للمستثمر صاحب الامتياز عند انتهاء مدّة العقد دون إتباع الإجراء المنصوص عليه في نص المادة الثانية من دفتر الشروط ، المطالبة بتجديده لسقوط حقه ،طالما أنّ نص المادة قد حثّت على القيام بهذا الإجراء على وجه اللّزوم ، فمتى أغفله المستثمر سقط حقه في ذلك ،و بالنتيجة يعتبر العقد منتهيا .

ب – نهاية عقد الامتياز قبل انقضاء مدّته :

يجوز للمستثمر صاحب الامتياز قانونا المطالبة بإنهاء عقد الامتياز قبل انقضاء مدّته ، و يكون الإنهاء في هذه الحالة بمثابة اتفاق يستند إلى رضاء الطرفين ، و يكون بهذه الطريقة بمثابة تقايل أي اتفاق المتعاقدين على نقض العقد و التحلّل منه بإرادتيهما المشتركة ، لأنّ الرضا المتبادل لهما هو الذي بعث بالعقد إلى الوجود ، و لا مشكلة في إزالته شريطة أن تكون إرادة الطرفين صريحة و واضحة [1]، لهذا يشترط أن يفرغ هذا الإتفاق في صورة معينة .

و لقد بيّنت المادة 02 من دفتر الشروط الوسيلة و المدّة التي يتم من خلالها طلب إنهاء العقد أو ما اصطلح عليه في دفتر الشروط بالفسخ المسبق للإمتياز،غير أنّ المادة قد أغفلت تحديد الجهة التي يرسل إليها الإشعار المتضمن إنهاء العقد هذا من جهة ، و من جهة أخرى قد حدّدت مدة انتهاء العقد بسنة واحدة على الأقل ، دون تحديد نقطة نهاية هذه المدّة على عكس ما ورد بخصوص عملية تجديد العقد ،حيث حُدّدت المدّة بسنة واحدة قبل انتهاء العقد .

و لعلّ سبب عدم تحديد بدء نهاية مدّة إيداع طلب إنهاء العقد تعود لاعتبارات شخصية تتعلق بقدرة المستثمر في الاستغلال و أخرى تتعلق بالموسم الفلاحي للمنتوج الذي يختلف من محصول إلى

[1]- مازن ليلو راضي ، العقود الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار قنديل للنشر و التوزيع ، عمان ، سنة 2011 ، ص 193

آخر ، و على هذا الأساس تُأخذ بعين الاعتبار عند توجيه طلب إنهاء العقد الذي يكون قبل مدّة سنة أو أكثر تبعا لطبيعة المحصول التي قد تتجاوز مدّة العقد ، و عدم قدر ة المستثمر في الاستغلال إلى غاية نهاية مدّة العقد بسنة واحدة .

يتوجّب على المستثمر صاحب الامتياز توجيه إشعار بإنهاء العقد إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية حتى و إن كانت المادة 02 قد أغفلت ذلك ، و يتعيّن على هذا الأخير إعلام الجهة المختصة بإبرامه لأخذ الموافقة كتابيا و بشكل رسمي تطبيقا لقواعد الإختصاص ، لما يترتب عن ذلك من زوال صفة المستثمر صاحب الامتياز التي تزول بمجرد انتهاء مدة العقد ، و بالنتيجة انتهاء صلته بالأراضي الفلاحية التي سيمنح حق امتيازها مجددا في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون 03/10 المشار إليها سلفا.

ج : نهاية عقد الامتياز بالفسخ :

يحق لمديرية أملاك الدولة للولاية فسخ عقد الامتياز بقرار انفرادي متى أخل المستثمر صاحب الامتياز بتنفيذ التزاماته القانونية و العقدية ، و يعد إخلالا بالتزامات الذي يترتب عنه جزاء الفسخ في مفهوم نص المادة 29 من القانون 03/10 ، تحويل الوجهة الفلاحية للأراضي الفلاحية و/ أو الأملاك السطحية عدم استغلالها خلال فترة سنة واحدة ، تأجيرها من الباطن و عدم دفع الإتاوة بعد سنتين متتاليتين [1] .

انتهاء عقد الامتياز بجميع حالاته المذكورة سابقا ، يترتب عنه توافر أراضي فلاحية داخل محيط المستثمرات الفلاحية المنشئة سابقا ، يتم توزيعها للأشخاص المذكورين في نص المادة 17 من القانون 03/10 المذكور أعلاه .

[1] - راجع في ذلك الصفحة 240 و ما بعدها .

و بالمقابل تلتزم الدولة في مواجهة صاحب الامتياز عند إنهاء العقد بتعويض تحدّده إدارة أملاك الدولة بالنسبة للأملاك السطحية كقيمة مضافة على أراضي المستثمرات الفلاحية .

ثانيا : سقوط أجل المطالبة بالحقوق :

يمكن تكوين أراضي فلاحية متوفرة بسقوط أجل إيداع ملفات تحويل الحقوق إلى حق امتياز ، فتطبيقا لنص 09 من القانون 03/10 : " يتعين على أعضاء المستثمرات الفلاحية المذكورين في المادة 05 أعلاه ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، إيداع طلباتهم لتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز لدى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية " .

و استنادا إلى نص المادة 05 من نفس القانون ، تكون الإستفادة من عملية تحويل الحقوق إلى حق امتياز لكل أعضاء المستثمرات الفلاحية الذين استفاد من أحكام القانون الملغى رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 المذكور أعلاه ، و الحائزين على عقد رسمي مشهر بالمحافظة العقارية أو قرار من الوالي ، على أن يكونوا قد وفوا بكافة التزاماتهم القانونية .

يُمنح المستفيدون المشار إليهم في نص المادة 05 أعلاه أجل 18 شهرا تحسب ابتداء من تاريخ نشر القانون 03/10 في الجريدة الرسمية ، لإيداع طلباتهم من أجل تحويل الحقوق لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية .

يترتب على انقضاء الأجل المحدد في نص المادة 05 أعلاه ، و بعد اعذارين متباعدين بفترة شهرواحد يثبتهما محضر قضائي بطلب من المدير الولائي للديوان لوطني للأراضي الفلاحية ، إسقاط حقوق المستفيدين أو ورثتهم بقرار من الوالي الذي ينشر بالمحافظة العقارية المختصة[1].

[1]- المادة 30 من القانون رقم 03/10 ، و المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

يتبع مسألة اسقاط الحقوق اجراء استرجاع الدولة للأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية ، ليمنح امتيازها طبقا لأحكام المادة 17 من القانون 03/10 حسب الشروط و الكيفيات المحدّدة في القرار الوزاري الصادر بتاريخ 2012/11/11 [1] .

كما يمكن أن يؤدي تخلي ورثة المستثمر صاحب الامتياز عن حق مورثهم ، إلى تكوين أراضي فلاحية و أملاك سطحية متوفرة ، حيث أشارت المادة 25 من القانون 03/10 السالف الذكر ، على أنّه في حالة وفاة المستثمر صاحب الامتياز للورثة خلال أجل سنة ابتداء من تاريخ وفاة مورثهم ، اختيار إحدى الحلول المبينة التالية : إمّا اختيار واحد منهم ليمثلهم و يتكفل بحقوق و أعباء مورثهم في المستثمرة الفلاحية مع مراعاة أحكام قانون الأسرة في حالة وجود قصر ، أو التنازل بمقابل أو مجانا لأحدهم ، أو التنازل عن حقوقهم حسب الشروط المحدّدة في نص المواد 15 ، 16 ، 18 ، 19 من القانون 03/10.

و عند انقضاء الأجل المبيّن في نص المادة 25 من القانون 03/10 ، و دون اختيار إحدى الحلول المطروحة على الورثة ، يخطر الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الجهة القضائية المختصة قصد إثبات التخلي عن الحصص الموروثة من قبل الورثة ، و ممارسة الحراسة القضائية على الحقوق العينية الموروثة تطبيقا لنص المادتين 51 و 53 من قانون الأملاك الوطنية كما سيتم بيانه لاحقا[2].

ثالثا : رفض منح حق الامتياز :

لا يكون منح حق الامتياز للأشخاص المذكورين في نص المادة 05 من القانون 03/10 بطريقة مباشرة، بل تسبق هذه العملية دراسة لملفات تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز كحماية سابقة في إعادة منح حق استغلال الأراضي الفلاحية .

---

[1] - القرار الوزاري الصادر بتاريخ 2012/11/11 ، يحدد كيفيات إعلان الترشح و معايير اختيار المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة ، جريدة رسمية رقم 44 ، سنة 2013 .

[2]- راجع في ذلك الصفحة رقم 74 و ما بعدها .

و لقد أوكل المشرع مهمّة دراسة الملفات للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بموجب نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 339/09 ، و المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، فإذا كانت الملفات كاملة ، يتم إمضاء دفتر الشروط من طرف المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية و المستثمر صاحب الامتياز ، ثم ترسل الملفات بعد ذلك إلى إدارة أملاك الدولة من أجل إتمام الإجراءات القانونية ، و إعداد عقد الامتياز باسم المستثمر .

أما إذا تطلبت الملفات دراسة أخرى لأي سبب كان كوجود نقائص في الوثائق أو هناك شكوك ، يحال الملف من قبل المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية إلى اللّجنة الولائية المحدثة بموجب نص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 لإصدار قرارها في الموضوع .

أثبتت عملية تحويل حق الانتفاع الدائم الى حق الامتياز وجود ملفات تستدعي دراسة ثانية من قبل اللّجنة الولائية ، قُدّر عددها إجمالا بـ 45399 ملف على مستوى الوطن سنة 2014 ، منها [1] :

- 5418 ملف متعلق بحالات التنازل خارج اطار التعليمة الوزارية رقم 07 المؤرخة في 2002/07/15 تم قبول 3377 ملف ، و رفض 1372 ملف ، و الباقي قيد الدراسة .

- 2884 ملف متعلق بحالات التنازل رسمية غير مشهرة، تم قبول 1778 ملف، و رفض 576 ملف، و الباقي قيد الدراسة.

- 2137 ملف متعلق بالايجارات الفرعية ، تم قبول 289 ملف ، و رفض 1275 ملف ، و الباقي قيد الدراسة .

- 1546 ملف متعلق بوضعية اشخاص يستغلون املاك المستثمرة دون وثائق ، تم قبول 116 ملف ، و رفض 139 ملف ، و الباقي قيد الدراسة .

[1]- أنظر الملحق رقم (02) ، ص 324 .

إحصاء عدد معتبر من الملفات التي تم رفضها من قبل اللّجنة الولائية بموجب قرار من الوالي على مستوى أنحاء الوطن يُؤكد علىأنّ استغلال الأراضي الفلاحية في الفترة السابقة على صدور القانون 03/10 لم تستغل بالشكل القانوني المطلوب لغياب الرقابة الفعلية للاستغلال من قبل الجهات المعنية .

إذا تم رفض منح الامتياز من قبل الوالي ،يعلم هذا الأخير المعني بقراره عن طريق رسالة معلّلة مع إرسال نسخة منه إلى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، و بعد الفصل النهائي في الدعوى المرفوعة ضد الوالي للطعن في قراره المتضمن رفض منح الامتياز لصالح هذا الأخير ، تُسترجع الأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية بسعي من إدارة أملاك الدولة بكل الطرق القانونية [1] ، ليتم منح امتيازها مُجدّدا في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون 03/10 باعتبارها أراضي فلاحية متوفرة .

المطلب الثالث : إدماج الأراضي الفلاحية الشاغرة ضمن أملاك الدولة

حدّدت المادة 773 من القانون المدني، الحالات التي يمكن من خلالها اعتبار الأموال العقارية شاغرة [2] ، و قياسا على ذلك تعتبر الأراضي الفلاحية التي : لا مالك لها ، التركات التي لا وارث لها و التركات المهملة ، أراضي شاغرة تؤول للدولة ، و تعتبر ملكا لها تطبيقا لنص المادة 39/3 من قانون الأملاك الوطنية، و المادة 12 من القانون 14/08 المعدل لهذا الأخير[3] .

و لا يكون للدولة حق ملكية على الأراضي الفلاحية الشاغرة إلا بإتباع إجراءات قانونية تختلف باختلاف مكان تواجد الأراضي الفلاحية الشاغرة بما إذا كانت في مناطق غير ممسوحة (الفرع الأول) أو تتواجد في مناطق ممسوحة (الفرع الثاني) .

---

[1] - المواد 08/2 ، 10 ، 11 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

[2] - صياغة النص الفرنسي للمادة 773 من القانون المدني تجعل من مفهوم الشغور يختلف عما هو وارد في النص العربي فحسب هذا الأخير يشمل الشغور جميع الأموال التي : ليس لها مالك و كذلك أموال الأشخاص الذين يموتون من غير وارث أو الذين تهمل تركتهم ، في حين أن الشغور وفق النص الفرنسي لا يشمل الأموال التي لا مالك لها أو التي لا وارث لها أو تلك المهملة ، فالأموال الشاغرة هي وضعية مضافة إلى تلك الوضعيات التي تعود ملكيتها للدولة ، و نظرا لهذا الاختلاف الواضح بين النصين ، فإن الأخذ بالمعنى يكون للنص العربي باعتبار اللغة العربية هي اللغة الوطنية الأولى في بلادنا .

[3] - تداركت المادة 12 من القانون رقم 14/08 المعدلة لنص المادة 39 من القانون رقم 30/90 ، النقص الحاصل في نص المادتين 39 /3 ، و 48 من القانون رقم 30/90 ، بإضافة التركات التي لا وارث لها ضمن الأملاك الشاغرة التي تعتبر ملكا للدولة ، حتى يتوافقا النصان مع نص المادة 773 من القانون المدني المعدل و المتمم .

الفرع الأول : ادماج الأراضي الفلاحية الشاغرة المتواجدة في مناطق غير ممسوحة

الأراضي الفلاحية الشاغرة المتواجدة في المناطق غير الممسوحة ، هي الأراضي الفلاحية التي لا مالك و لا وارث لها ، أو تلك الأراضي الفلاحية التي في حكم تركات مهملة ، و التي لم تشملها عملية المسح العام المنظمة بموجب الأمر رقم 74/75 و المرسوم رقم 62/76 [1] .

تحكم عملية ادماج الأراضي الفلاحية الشاغرة في المناطق غير الممسوحة القواعد القانونية المنصوص عليها في قانون الأملاك الوطنية و المرسوم التنفيذي رقم 427/12 ، نحاول من خلال هذا المطلب دراستها بالتطرق الى ادماج التركات الشاغرة (أولا) ، تم ادماج الأراضي الفلايحة الشاغرة التي لا مالك لها (ثانيا) .

أولا : إدماج التركات الشاغرة :

اعتبر المشرع التركات الشاغرة على أنها مجموع الأملاك العقارية أو المنقولة التي كانت مملوكة لأشخاص ثم توفوا عنها من غير وارث ، أو عندما تكون ملكا لأشخاص و لكنها مهملة لتعذر ملاّكها من ممارسة سلطاتهم على أملاكهم بسبب غيابهم أو فقدانهم ، أو لتخلي ذويهم عن هذه الحقوق [2] .

فالأصل أنّه إذا وجد الورثة ، فإنّ المال يؤول إلى هؤلاء غير أنّه إذا لم يكن هناك أحد من الورثة يؤول المال إلى من أراد المورث أن يأخذه ، و إن لم يكن له أحد ممن أراد صاحبه أن يأخذه اعتبر مال ضائع ، و هو كل مال لا يعرف له مالك أخذه بيت المال (الدولة)[3]، و يقاس على ذلك بالنسبة للأراضي الفلاحية المهملة بسبب غيبة أو فقدان ملاّ كها متى صدر حكم يقضي بثبوت الوفاة مع انعدام

---

[1] - المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 ، المتعلق باعداد مسح الأراضي العام ، المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 30 ، سنة 1976 .

[2]- آسيا حميدوش ، مرجع سابق ، ص 119 .

[3]- محمد أبو زهرة ، أحكام التركات و المواريث ، بدون رقم طبعة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر العربية ، بدون سنة نشر ، ص 212 .

ورثة الهالك بالفرض أو بالعصبة أو ذوي الأرحام ، أو تخلي هؤلاء عن حصصهم الموروثة لصالح الدولة .[1]

و لا تتملّك الدولة التركات الشاغرة بجميع حالاتها بالميراث ، و إنّما بالقانون مع مراعاة أحكام المادتين 115 و 180 /2 من قانون الأسرة ، فالدولة بأي حال من الأحوال لا تعتبر وارثة لمن لا وارث بالمفهوم القانوني ، و الدليل في ذلك إذا توفي الهالك من غير وارث و ترك وصيّة ، فإنّها تنفّذ كلها دون أن يتوقف الأمر على إجازة الدولة و لو شملت الوصيّة كامل التركة ، كما أنّ حق الدولة على التركات لا يسقط بمضي المدّة خلافا للقاعدة العامة التي تقضي بسقوط حق الإرث بمضي ثلاثة و ثلاثون سنة [2] كما هو الشأن بالنسبة للورثة فيما بينهم .

و بقوة القانون تعتبر الدولة مالكة للتركات الشاغرة في حالة انعدام الوارث ، و في حالة التخلي عن الحصص الموروثة ، أو في حالة الأملاك تابعة للمفقودين أو الغائبين من غير وارث ، غير أنّ ملكية الدولة لهذه الأخيرة لا تكون مباشرة إنّما بإتباع إجراءات خاصة وفقا لما يلي :

أ – حالة انعدام الوارث :

من المقرر قانونا و قضاءأنّ الدولة هي الوارث القانوني للملكية الشاغرة [3]، و على هذا الأساس متى تم اكتشاف أراض فلاحية شاغرة متوفى عنها أصحابها من غير وارث من خلال ممارسة الموثقين و ضباط الشرطة القضائية و الولاة و القضاة لمهامهم العادية و تعاملهم مع الوقائع المادية و القانونيـة أين يجدون من خلالها أراض فلاحية من غير وارث فان الامر يرفع إلى علم مصالح أملاك الدولة للولاية

[1] - المادة 177/3 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 ، و المادة 180 /2 من قانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .
[2]- أسامة عثمان ، أحكام التصرف في أملاك الدولة العامة و الخاصة في ضوء القضاء و الفقه ، بدون رقم طبعة ، منشأة المعارف الإسكندرية ، مصر العربية ، بدون سنة نشر ، ص 103 .

[3] - القرار القضائي رقم 44038 ، المؤرخ في 1987/07/11 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الرابع ، سنة 1991.

بوجود أملاك من غير وارث [1] ، و يتوجب قانونا قبل الإعلان عن شغور التركة و إدماجها ضمن الملكية العقارية الخاصة للدولة ، المطالبة بالتركة الشاغرة باسم الدولة أمام الجهات القضائية المختصة .

و نشير إلى أنّه متى كانت الدولة معنية بتصفية تركة تتضمن وصيّة للدولة ، يجب أولا على كل موثق أُؤتُمن على وصيّة لفائدة الدولة أن يعلم وزير المالية باعتباره ممثلا للدولة فور فتح الوصيّة ، و يكون الإجراء حينئذ وفقا لأحكام المادة 169 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 [2].

و في غير هذه الأحوال ، للدولة حق المطالبة بالعقار طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها لا سيما الإجراءات المنصوص عليها في المادة 51 قانون الأملاك الوطنية و مفادها " إذا لم يكن للعقار مالك معروف أو توفي مالكه دون أن يترك وارثا، يحق للدولة المطالبة بواسطة الأجهزة المعترف بها قانونا أمام الهيئات القضائية المختصة بحكم يصرح بانعدام الوارث، يصدر حسب الأشكال السارية على الدعاوى العقارية و يتم ذلك بعد القيام بتحقيق من أجل التحري و البحث عن الملاك المحتملين أو الورثة " .

و عليه ، فإن المطالبة القضائية بالتركات الشاغرة من قبل الدولة تسبقها إجراءات تتمثل أساسا في القيام بتحقيق من أجل البحث و التحري عن الورثة المحتملين [3] ، و في غياب النص على تحديد الجهة المختصة بالقيام بهذا الإجراء ، يمكن لإدارة أملاك الدولة المختصة القيام بهذا التحقيق .

و تبعا لذلك ، تقوم مديرية أملاك الدولة المختصة بمعية رئيس المصلحة ، أو عون من أعوانه المؤهلين بالقيام بإجراء تحقيق حول أصل ملكية الأراضي الفلاحية و انعدام ورثة الهالك ، و أمام هذا التحقيق يمكن تصور إحتمالين إثنتين : إما وجود أو عدم وجود ورثة للهالك [4] .

---

[1] - صيدون اسمهان ، إجراءات إدراج الأملاك الشاغرة ضمن الأملاك الوطنية الخاصة للدولة ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة العشرون ، سنة 2012/2011 .

[2] - المادة 173 من المرسوم التنفيذي رقم 12/ 427.

[3]- المادة 51 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم .

[4] - آسيا حميدوش ، مرجع سابق ، ص 120 .

ففي حالة التوصل إلى نتيجة ايجابية بوجود ورثة للهالك فمن الطبيعي أن تنتقل التركات الشاغرة صافية إلى الورثة و لا يمكن للدولة اكتساب أي جزء منها إلاّ في حالة وجود وصية أو هبة من الهالك لفائدتها كما سبق القول ، و في هذه الحالة لا تكتسب الدولة ملكية الاراضي الفلاحية الموصى بها أو المتبرع بهاعلى أنها تركة شاغرة .

و إذا حدث و أن تنازل وارث عن حصته المفرزة للدولة خلال فتح التركة أمام الموثق تطبق أحكام المادتين 169 و 170 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السالف الذكر ، و تُدمج الأملاك المتنازل عنها في الأملاك الخاصة للدولة بمجرد انتهاء من عمليات توزيع التركة على باقي الورثة .

و إذا كانت الأراضي الفلاحية مملوكة على الشيوع ، فتطبق عليها الأحكام المقررة في المادة 722 و ما يليها من القانون المدني المعدل و المتمم ، و المواد من 124 إلى 129 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 بخصوص قسمة المال العقاري الشائع .

أمّا إذا كانت نتائج التحقيق المتوصل إليها سلبية بعدم وجود ورثة للهالك ، ففي هذه الحالة تأتي المطالبة القضائية كمرحلة ثانية من قبل وزير المالية ممثل قانونا بمدير أملاك الدولة للولاية [1] ، أمام الجهة القضائية التي توجد بدائرة اختصاصها الأراضي الفلاحية الشاغرة .

و الملاحظ أنّه رغم وجود الإدارة طرفا في النزاع إلاّ أنّ الدّعوى ترفع أمام القضاء العادي القسم العقاري ، و هذا كاستثناء على القاعدة العامة المكرّسة للمعيار العضوي بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و طالما أنّ الخاص يقيد العام فإنّ أحكام المادة 51 من القانون 30/90 المعدل و المتمم هي التي تطبق في هذا الشأن ، و لعلّ الحكمة في تحويل الاختصاص القضائي إلى

[1] - قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 427/12 و في ظل تطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 454/91 الملغى ، كانت الدعوى ترفع من قبل الوالي باسم الدولة للمطالبة بأملاك التركة الشاغرة .

المحاكم العادية على الرغم من أنّ الدولة طرفا في النزاع تتجلى في كون القاضي العادي هو الحامي الطبيعي للملكية الخاصة [1] .

و يجب أن يشمل الطلب القضائي على مايلي: الحكم بانعدام الوارث بناء على النتائج المتوصل عليها في محضر التحقيق ، الترخيص بالتسيير المؤقت للتركة من قبل إدارة أملاك الدولة عملا بنص المادة08/3 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 1991/03/02 [2] ، و تحديد الأجل الممنوح للدولة لطلب الاعلان عن الشغور و إلحاق الأراضي الفلاحية بملكية الدولة .

و بناء على الحكم القضائي الصادر في هذا الشأن ، يتم تسجيل التركة الشاغرة في سجل على مستوى مديرية أملاك الدولة للولاية ، يذكر فيه عند الاقتضاء إسم و لقب صاحب التركة ، مراجع الحكم المرخص للإدارة بالتسيير المؤقت ، تعيين الأراضي الفلاحية محل الشغور تعيينا دقيقا نافيا للجهالة ، تحديد المداخيل المحققّة و المصاريف المتطلبة في تسيير الأراضي [3] .

يترتب على الحكم المثبت لانعدام الوارث متى أصبح نهائيا إعمالا بنص المادة 51/1 من القانون 30/90 المعدل و المتمم ، و المادة 175/2 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السالف الذكر ، تطبيق نظام الحراسة القضائية على الأراضي الفلاحية من قبل مديرية أملاك الدولة للولاية خلال الآجال المقررة قانونا و المحدّدة في ذات الحكم .

و بعد انقضاء الآجال المقررة قانونا حسب الحكم الذي يثبت انعدام الورثة ، ترفع دعوى ثانية من قبل وزير المالية باعتباره ممثلا للدولة من أجل استصدار حكم بإعلان الشغور و إلحاق الأراضي

---

[1] - حمدي باشا عمر ، دراسات قانونية مختلفة ، بدون رقم طبعة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزئر ، سنة 2002 ص 205 .

[2]- تنص المادة 08/3 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 ، المؤرخ في 1991/03/02 ، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري ، جريدة رسمية رقم 10 ، سنة 1991 ، على أنه : " تتولى مديرية أملاك الدولة في الولاية ما يلي : تقوم بتسيير الممتلكات و التركات الشاغرة أو عديمة الوارث " .

[3] - آسيا حميدوش ، مرجع سابق ، ص 120 .

الفلاحية بملكية الدولة [1] ، و بناء عليه تتكفل إدارة أملاك الدولة بتحويل ملكية العقار الشاغر للدولة و إدماجه في الأملاك الخاصة للدولة .

و من ثمّ فإنّ سبب اكتساب الدولة للتركات الشاغرة في هذه الحالة هو الحكم النهائي المتضمن إعلان الشغور و ليس وضع اليد أو الحيازة ، فلا مجال إذن للإعمال بنص المادة 829 من القانون المدني المتعلقة بتقادم الحقوق الميراثية بمرور ثلاثة و ثلاثين سنة ، في حين إذا تم وضع اليد على التركات الشاغرة من قبل الدولة دون إتباعها للإجراءات القانونية المذكورة سابقا ، ففي هذه الحالة لا تنتقل الملكية للدولة إلا بمضي المدّة المقررة في نص المادة 829 أعلاه [2] .

ب – حالة التخلي عن الحصص الموروثة :

بالرجوع إلى أحكام المادة 53 من قانون الأملاك الوطنية ، و أمام التخلي عن الحقوق العينية في الملكية الموروثة بعد فتح التركة ، يحق للدولة ممثلة بوزير المالية أن تطلب من القاضي المختص في الدعاوى المدنية الحكم بإثبات التخلي و تعيين إدارة أملاك الدولة للولاية حارسا قضائيا على الأراضي الفلاحية المتخلي عنها .

تشير نفس المادة أعلاه إلى أن تسليم الأراضي الفلاحية للدولة لا يتم إلا بإتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 51 من قانون الأملاك الوطنية ، و عليه يستلزم لهذا الأمر صدور حكم قضائي يقضي بإعلان الشغور و إدماج الأراضي الفلاحية ضمن أملاك الدولة الخاصة .

و نظرا لإمكانية معرفة ورثة الهالك ، فإنّ عملية إدماج الأراضي الفلاحية المتخلى عنها و المهملة من طرف هؤلاء لا تتحقق إلا بالإثبات القطعي لإرادة الورثة في التخلي عن ذلك الإرث [3] .

---

[1] - المادة 51/2 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم ، و المادة 175/3 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

[2]- أعمر يحياوي ، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة و الجماعات المحلية ، بدون رقم طبعة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2001 ، ص 60 .

[3] - المادة 53/2 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم .

ج – حالة أملاك المفقودين و الغائبين من غير وارث :

المفقود هو " الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه و لا يعرف حياته أو موته " [1]، فمفهوم الفقدان لا يتوفر إلا بالغياب من جهة المكان و الزمان ، فمن جهة المكان لا يعرف مكان تواجده ، و من جهة الزمان لا يعرف زمان تواجده في الزمان الملموس و هو الحياة ، أو الزمان غير الملموس و هو الموت ، و لا يمكن اعتبار الشخص مفقودا إلا بموجب حكم صادر عن قاضي شؤون الأسرة [2] .

أمّا الغائب فهو الشخص الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته ، أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة وكيل عنه لمدة سنة ، و تسبب غيابه في ضرر للغير [3]، و الغائب كالمفقود ، و قياسا على ذلك لا يمكن اعتبار الشخص غائبا إلا بحكم صادر عن قاضي شؤون الأسرة .

لهذه الأسباب لا يصدر الحكم بالفقدان ، إلا بناء على طلب أحد الورثة أو أي شخص له مصلحة أو النيابة العامة في الأحوال العادية [4] ، غير أنه و لأسباب تتعلق بأيلولة التركات الشاغرة للدولة ، منح المشرع من خلال المادة 177 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السالف الذكر للدولة ممثلة بوزير المالية الحق في رفع دعويين قضائيتين متتاليتين أمام قاضي شؤون الأسرة، يلتمس في الدعوى الأولى الحكم بفقدان مالك الأراضي الفلاحية ، و في الثانية الحكم بموت المفقود .

لذا وجب على القاضي أن يأمر عندما يحكم بالفقدان حصر أموال المفقود ، و تعيين مديرية أملاك الدولة للولاية مقدما لتسيير أموال المفقود ، مع تحديد المدّة التي ترفع من خلالها دعوى الحكم بموت المفقود و عادة ما تُحدّد بمضي أربعة سنوات في الحالات الاستثنائية و الحروب ، بعد التحري و البحث دون جدوى ، أمّا في الحالات التي تغلب فيها السلامة ، فيُوّض الأمر للسلطة التقديرية للقاضي

---

[1] - المادة 109 من القانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .
[2]- لحسين بن شيخ آث ملويا ، مرجع سابق ، ص 97 .
[3] - المادة 110 من القانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .
[4] - المادة 114 من القانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .

في تقدير المدّة اللاّحقة لمضي أربع سنوات الأولى [1] .

بعد نشر الحكم الصادر بخصوص الفقد و بعد أن يصبح نهائيا ، تتولّى إدارة أملاك الدولة للولاية تسيير أملاك المفقود في حدود ما يسمح به القانون و مقتضيات الحكم القضائي ، و بعد انقضاء آجال التحري و الانتظار المحدّد قضائيا ، ترفع الدولة ممثلة بوزير المالية دعوى قضائية من أجل استصدار حكم إثبات موت المفقود .

و لا يمكن فتح التركة إلاّ بعد النطق بالحكم المصرح بموت المفقود و يراعى في التركة الديون الثابتة في ذمة المتوفى ، تنفيذ الوصايا إن وجدت إعمالا بنص المادة 180 من قانون الأسرة .

و إذا تبين من خلال نتائج التحري ، عدم وجود ورثة للمفقود بالفرض أو بالعصبة أو ذوي الأرحام تعود التركة إلىالخز ينة العمومية [2]، و في هذه الحالة تطبق الإجراءات المنصوص عليها في المادة 51من قانون الأملاك الوطنية ، و المادة 175 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المشار إليه سلفا .

و في حالة ظهور مالك الأراضي الفلاحية الشاغرة أو الورثة قبل انقضاء مدّة التقادم المنصوص عليها في المادة 827 من القانون المدني المعدل و المتمم ، يجوز لكل منهم المطالبة باسترداد الأراضي الفلاحية التي تحت حيازة الدولة [3] ، و ذلك بموجب حكم قضائي حائز على قوة الشيء المقضي به بعد إثبات صفتهم القانونية على الأملاك محل دعوى الإسترداد .

فإذا كان الاسترداد للأراضي الفلاحية ممكنا ، فللمعني استرداده عينا و في حالة عدم إمكان ذلك حكم له بتعويض يساوي قيمة الأراضي الفلاحية من يوم الاعتراف بصفة المالك أو الوارث لها ، و للدولة حق المطالبة بمبلغ فائض القيمة العينية التي حققتها قبل ظهور الملاك أو ذوي حقوقهم بالتراضي ،

---

[1] - المادتان 111 و 113 من القانون رقم 11/84 المعدل و المتمم .
[2] - المادة 177/3 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .
[3] - المادة 54 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم .

و في حالة الخلاف عليه يُحدّد كما لو تعلق الأمر بنزع الملكية للمنفعة العامة وفقا للقانون رقم 11/91 المعدل و المتمم [1].

ثانيا : إدماج الأراضي الفلاحية الشاغرة التي لا مالك لها :

الأراضي الفلاحية التي لا مالك لها في مفهوم نص المادة 773 من القانون المدني ، و المادة 180 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 ، هي الأراضي التي يكون مالكها غير معلوم .

ففي هذه الحالة يباشر مدير أملاك الدولة للولاية بفتح تحقيق و بالموازاة يتم نشر إعلان بالبحث عن المالك المحتمل أو الورثة في صحيفتين وطنيتين على الأقل و لمدّة أربعة أشهر ، كما يعلّق الإعلان بمقرات البلديات التابعة للولاية مكان تواجد الأراضي الفلاحية ، و إذا أمكن تبليغ الإشعار للمالك في آخر محل سكن أو إقامة معروفة له [2] .

إذا لم تكن هناك أي استجابة للإعلان ، و لم تتم المطالبة بحق الملكية خلال أجل سنة تحسب من تاريخ نهاية الإعلان ، يطلب مدير أملاك الدولة باسم وزير المالية من الجهة القضائية المختصة (المحكمة الادارية) الحصول على أمر على عريضة بتعين إدارة أملاك الدولة كحارس قضائي و مسير للأراضي الفلاحية لمدة التقادم المكسب المحدّد في المادة 827 من القانون المدني [3] .

و بناء عليه تضمن إدارة أملاك الدولة الحراسة و الصيانة و التثمين ، و عند انتهاء آجال التقادم يمكن للقاضي بمقتضى دعوى مرفوعة باسم وزير المالية ممثلا بمدير أملاك الدولة ، القضاء بإعلان الشغور و التصريح بتسليم الأراضي الفلاحية ، لتُدمج بعد شهر الحكم القضائي بالمحافظة العقارية ضمن الأملاك الخاصة للدولة ، ليتم منحها قصد تشكيل مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية

---

[1] - القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 ، المحدّد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 19 ، سنة 1991 .
[2] - المادة 180 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .
[3] - المادة 181 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

الحيوانات في إطار تطبيق أحكام المنشور رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 باعتبارها أراضي فلاحية متوفرة خارج محيط المستثمرات الفلاحية .

ما يلاحظ عليه، أنّ المشرع قد أقر بخصوص الأملاك العقارية الشاغرة و المتواجدة في المناطق غير الممسوحة في جميع حالاتها ، بتطبيق نظام الحراسة القضائية على الأملاك قبل إدماجها ضمن أملاك الدولة ، إذ تبقى الدولة هنا بمثابة الحائز القانوني عليها إلى غاية انقضاء مدّة التقادم المنصوص عليها في المادة 827 من القانون المدني المعدل و المتمم لتدمج ضمن أملاكها الخاصة .

و في حالة ظهور أصحاب الحقوق يمكن استردادها عينا إذا أمكن ذلك ، أو المطالبة بتعويض يعادل قيمتها محسوبة من يوم الإعتراف بصفة المالك [1] .

الفرع الثاني : ادماج الأراضي الفلاحية الشاغرة المتواجدة في المناطق الممسوحة

تأخذ الأراضي الفلاحية الشاغرة في المناطق الممسوحة بحالتيها (تركات شاغرة أو أراضي فلاحية التي لا مالك لها) وضع الأراضي المجهولة المالك ، و هي تلك القطع الأرضية التي أثبت التحقيق العقاري أثناء عملية المسح أن مالكها غير معروف ، و ذلك بعد استنفاذ جميع طرق التحقيق على مستوى المحافظة العقارية ، أو على المستوى الميداني [2] .

فإذا كانت الأملاك العقارية الفلاحية الشاغرة متواجدة في مناطق ممسوحة فهي تخضع إلى أحكام المرسوم رقم 63/76 ، أي إلى إجراءات الترقيم العقاري المؤقت لمدّة سنتين لترقم نهائيا بعد انقضاء المُدّة التي تُحسب من تاريخ استلام وثائق المسح باسم الدولة [3] .

---

[1] - المادة 54 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم .

[2] - نعيمة حاجي ، المسح العام و تأسيس السجل العقاري في الجزائر ، بدون رقم طبعة ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر سنة 2009 ، ص 133 .

[3] - التعليمة الوزارية رقم 16 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 1998/05/24 ، متعلقة بسير عمليات مسح الأراضي و الترقيم العقاري ، ص 24 .

و مع ذلك يفترض ظهور وقائع قانونية أثناء مدّة الترقيم المؤقت أو بعد انقضائه ، فإذا كانت الاعتراضاتللمُثارة من قبل ذوي الشأن خارج الآجال المقر ّرة قانونا حيث أصبح الترقيم نهائيا باسم الدولة لا يبقى للمعترضين سوى اللجوء الى الجهات القضائية المختصة لإلغاء الترقيم النهائي و المطالبة بإعادة تسجيل العقار باسم رافع الدعوى .

وفي هذه الحالة إذا تقدم المعني بمستندات لا ترق إلى الحجية المطلقة كان الحكم الفاصل في موضوع النزاع لصالح الدولة ، و متى أصبح نهائيا و تم شهره بالمحافظة العقارية أدمجت الأملاك العقارية الفلاحية ضمن أملاك الدولة الخاصة ، أمّا اذا كانت الاعتراضات أثناء مدّة الترقيم المؤقت بموجب سندات لا تدع أية شك في أحقية ملكية الشخص المعني ، ففي هذه الحالة يكون المحافظ العقاري ملزما بتنفيذ الترقيم النهائي للعقار باسم المالك المعترف به و تسليمه الدفتر العقاري [1].

و لقد شهدت عملية إثارة الاعتراض خارج الآجال القانونية إشكالات على مستوى المحافظات العقارية ، حيث كان للاعتراض المقدم خارج الآجال القانونية مرفوضا من قبل بعض المحافظين العقاريين مستندين في ذلك إلى التعليمة رقم 16 المؤرخة في 1998/05/24 ، و مقبولا من قبل البعض تطبيقا لنص المادة 16 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر ، ولأجل ضبط العملية بشكل موحّد على مستوى جميع الهيئات، صدرت المذكرة رقم 02421 [2] ، تكفّلت هذه الأخيرة بحالة العقارات التي يوجد بشأنها سندات رسمية مشهرة و واقعة في مناطق ممسوحة و مسجلة في حساب مجهول ، تَلتها فيما بعد التعليمة

[1]- التعليمة الوزارية رقم 16 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 1998/05/24 ، متعلقة بسير عمليات مسح الأراضي و الترقيم العقاري ، ص 24 .

[2]- المذكرة رقم 02421 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2003/05/03 ، متعلقة بتسوية العقارات الواقعة في مناطق ممسوحة ، مسجلة في حساب مجهول ، حالة الملكيات التي يوجد بشأنها سندات مشهرة ، ص01 .

الوزارية رقم 4618،[1]التي تكفّلت بحالة العقارات التي تفتقد إلى سندات مشهر ة من أجل تسويتها إداريا وفقا للإجراءات المبيّنة في طيّاتها .

و على الرغم من ذلك لُوحظ عدم استجابة المُدراء الولائيين للحفظ العقاري لطلبات التسوية بعد انقضاء مدّة الترقيم المؤقت من جهة ، و من جهة أخرى اعتراض بعض مُدراء أملاك الدولة للولايات على التسوية بحجةأنّ ترقيم العقارات المعنية باسم الدولة أصبح نهائيا .

في هذا الصدد صدرت المذكرة رقم 9642 حثّت كل من مديري الحفظ العقاري و مديري أملاك الدولة على التقيّد بما ورد في التعليمتين رقم 2421 و 4618 المشار إليهما أعلاه بخصوص تسويّة وضعية العقارات المسجلة في حساب مجهول مهما كان تاريخ الايداع لدى المحافظة العقارية [2] ،وإذا تبيّن من التحقيق وجود حيازة بمفهومها القانوني لمدّة 15 سنة دون انقطاع مدعّمة بشهادة شهود مصرح بها أمام الموثق ، مع إثبات أنّ العقار ليس من أملاك الدولة [3] .

ففي هذه الحالة يُرقم العقار بصفة نهائية باسم الحائز نتيجة التحقيقات الايجابية المتوصل إليها و يتعيّن على مدراء أملاك الدولة الذين استلموا الدفاتر العقارية إرجاعها إلى المحافظة العقارية نتيجة تطبيق التعليمات المتعلقة بتسوية العقارات المسجلة في حساب مجهول و التي تعود ملكيتها إلى أشخاص تقدموا بطلب تسويتها [4]، أمّا إذا كانت نتائج التحقيقات سلبية يبقى الترقيم النهائي باسم الدولة لتدمج الأملاك العقارية فيما بعد ضمن أملاك الدولة الخاصة .

---

[1] - المذكرة رقم 004618 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2004/09/04 ، متعلقة بتسوية العقارات الواقعة في المناطق الممسوحة المسجلة في حساب مجهول ، حالة العقارات التي يطالب بترقيمها أشخاص يفتقدون لحقوق مشهرة ، ص 01 .

[2]- المذكرة رقم 9642 ، المؤرخة في 2008/10/22 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، موضوعها تسوية العقارات المسجلة في حساب مجهول ، ص 02 .

[3] - المادة 14 من القانون 02/07 ، المؤرخ في 2007/02/27 ، يتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري ، جريدة رسمية رقم 15 سنة 2007 .

[4]- المذكرة رقم 2536 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2010/03/21 ، موضوعها تسوية عقارات في حساب مجهول ، ص 02 .

و لغلق أبواب الإحتجاج نهائيا أدرجت المادة 23مكرّر ضمن القسم الرابع من الباب الثاني من الأمر رقم 74/75 ، بموجب المادة 67 من قانون المالية لسنة 2015 السالف الذكر و مفادها : " يُرقّم كل عقار لم يطالب به خلال عمليات مسح الأراضي ترقيما نهائيا باسم الدولة " .

و مع ذلك إذا تم ترقيم العقار باسم الدولة و كان هناك احتجاج بمبرر بسند ملكية قانوني من قبل مالك العقار ، فإنّ المحافظ العقاري يكون مؤهلا في غضون 15 سنة ابتداء من تاريخ إيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية للقيام في غياب أي نزاع و بعد تحقيق تقوم به مصالح أملاك الدولة و التدقيق المعتاد ، و بناء على رأي لجنة تتكون من ممثلين عن مصالح المديرية بالولاية للحفظ العقاري و المحافظة العقارية و أملاك الدولة و مسح الأراضي و الفلاحة و الشؤون الدينية و الأوقاف و البلدية ، بترقيم الملك المطالب به باسم مالكه " .

يفهم من خلال نص المادة أعلاه أن مدّة 15 سنة التي تمنح للمحافظ العقاري من تاريخ استلام وثائق المسح المتعلقة بالعقارات المرقمة باسم الدولة مع التحقيقات الصارمة بشأن ملكية العقارات على مستوى العديد من المديريات ، هي مدّة تقادم الحقوق التي لا يجوز المطالبة بها من ذوي الشأن بعد انقضائها في إطار تسوية العقارات المسجلة في حساب مجهول و المرقمة ترقيما نهائيا باسم الدولة ، و حسنا ما فعل المشرع عند تحديد المهام بمدّة معينة يتم فيها اختتام التحقيق و غلق آجال الإعتراضات المحتملة من قبل ذوي الشأن حتىلا يترك الأمر مفتوحا على مصر اعيه .

و بناء عليه ، يترتب على انقضاء المدّة المُحدّدة في المادة 67 من قانون المالية لسنة 2015 ، إدماج الأراضي الفلاحية ضمن أملاك الدولة الخاصة لتمنح فيما بعد في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر باعتبارها أراضي فلاحية متوفرة خارج محيط المستثمرات الفلاحية .

الفصل الثانـي

معايير توزيـــع الأراضـــي الفلاحية المتوفـــرة

الفصـــل الثانـــي

معايير توزيــع الأراضي الفلاحيــة المتوفــرة

في إطار تكوين حافظة عقارية من الأراضي الفلاحية المتوفرة لدى الدولة ، والتي سبق التطرق إليها من خلال الفصل الأول من الدراسة ، تمّ التفكير في توزيعها قصد استغلالها بأسلوب الامتياز وبالشروط المحدّدة في القانون 03/10 السابق الذكر لا سيما المادة 17 منه و القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، وتلك المبيّنة في المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 .

تكفّلت بعملية توزيع حقوق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة المتوفرة داخل محيط المستثمرات الفلاحية أحكام القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، إذ يُمكن لإدارة أملاك الدولة عن طريق اعلان الترشح [1] ، أن تمنح حق امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة للمرشحين المقبولين في العملية و المحددين في نص المادة 17 من القانون رقم 03/10 .

أمّاقيما يخصُّ الأراضي الفلاحية المتوفرة خارج محيط المستثمرات الفلاحية والقابلة لإنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة وتربية الحيوانات ، فيتم منح حق الامتياز طبقا لأحكام القانون رقم 03/10 و حسب الإجراءات المنصوص عليها فيالمنشور الوزاريّ رقم 108 السالف الذكر ، إذ يمكن بعد تحديد القطع الأرضية الإعلان عن إظهار منفعتها[2] بالنسبة للمترشحين الأكفّاء [3] .

---

[1]- أنظر الملحق رقم (03) ، ص 327 .

[2]- أنظر الملحق رقم (04) ، ص 329 .

[3]- الملاحظ من خلال النصوص المنظّمة لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة ، أنّ فئة المجاهدين لم تدرج ضمن نص المادة 17 من القانون رقم 03/10 ، و السبب في ذلك الأولوية المطلقة التي يحظى بها هؤلاء في عملية الاستفادة من الأراضي الفلاحية التابعة للدولة مهما كان أسلوب استغلالها إعمالا لنص المادتين 45 و 46 من القانون رقم 07/99 المؤرخ في 1999/04/05 ، المتعلق بقانون المجاهد و الشهيد ، (جريدة رسمية رقم 25 ، سنة 1999)، و قد أكد القرار القضائي رقم 020195 الصادر بتاريخ 2005/11/15 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثامن ، سنة 2006 على أن : " ..... فئة المجاهدين و ذوي حقوق الشهداء تستفيد من امتيازات استثنائية بحكم التشريع أو التنظيم كالانتفاع بالأراضي الفلاحية " =

إن الهدف من عملية توزيع الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة في شتى مجالاتها، هو الاستغلال الأمثل لأراضي المستثمرات الفلاحية و ذلك من خلال تجميع الحقوق العينية العقارية و تشكيل ملكيات فلاحيسة منسجمة متكونة من قطع متجمعة بشكل موحد ، أو تمكين الأشخاص من استغلال مساحات فلاحية غير مستغلة بإنشاء مستثمرات فلاحية جديدة .

و من ثم فإن التوزيع للاستغلال الأمثل للأراضي الفلاحية (المبحث الأول) ، و التوزيع من أجل إنشاء مستثمرات فلاحية جديدة (المبحث الثاني) ، هما المعياران الأساسيان اللذان تبنّتهما الدولة من خلال النصوص المنظمة لعملية الامتياز ، نبيّن ذلك من خلال ما يلي :

المبحث الأول

التوزيع للاستغـــلال الأمثـــل للأراضـــي الفلاحيـــة

= أما بخصوص أعضاء المستثمرات الفلاحية التي تم استرجاع أراضيها من قبل الدولة في إطار تطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 313/03 لم يتم ادراجهم ضمن الفئات المنصوص عليها في المادة 17 أعلاه ، لأن التعليمة الوزارية رقم 1016 المؤرخة في 2008/01/30 ، المتعلقة باسترجاع الأراضي الفلاحية في إطار المرسوم التنفيذي رقم 313/03 و تعويض أعضاء المستثمرات الفلاحية ماليا ، و التعليمة الوزارية رقم 02 المؤرخة في 2008/01/30 ، المتعلقة =باسترجاع الأراضي الفلاحية في إطار المرسوم التنفيذي رقم 313/03 و تعويض أعضاء المستثمرات الفلاحية ماليا ، قد تكفلتا بوضعية هؤلاء و أعطت لهم الحق في التعويض المالي و ليس العيني تجسيدا لنص المادتين 05 و 09 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 313/03 أعلاه ، أين يتم منحه من حساب التخصيص الخاص بالخزينة رقم 048-302 تحت عنوان " التعويض بعنوان الأملاك المخصصة للصندوق الوطني للثورة الزراعية " بموجب قرار من الوالي بعد تحديد مبلغ التعويض من طرف إدارة الأملاك الوطنية تغطية لكل ضرر .

و بخصوص أعضاء المستثمرات الفلاحية الذين مسّتهم عمليات استرجاع الأراضي المؤممة بموجب الأمر رقم 73/71 من قبل الملاك الأصليين لها فالدولة تضمن حقوق هؤلاء إما باستفادتهم من أراض جديدة غير موزعة ، و إما بإدماجهم ضمن مستثمرات فلاحية جماعية يقل عدد أعضائها عن ثلاثة (4) ، فإذا تعذّر على هؤلاء الإندماج ضمن المستثمرات الفلاحية في الوقت ذاته ، كان لهم الحق في التعويض العيني في الأراضي الفلاحية التابعة للدولة المتوفرة خارج محيط المستثمرات الفلاحية تطبيقا لنص المادة 2/76 و 78 من الأمر رقم 269/95 .

و بهذا يمكن القول أنّ المشرع قد عامل هذه الفئة مثلما يعامل الأشخاص الطبيعيين الذين لهم الحق في الاستفادة من عملية الترشح للامتياز متى توافرت فيهم الشروط القانونية سواء في إطار أحكام المادة 17 من القانون 03/10 ، أو أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المنوه عنهما سلفا .

تهدف عملية توزيع حقوق الامتياز المتواجدة ضمن محيط المستثمرات الفلاحية المنشأة سابقا في ظل أحكام القانون رقم19/87 و الخاضعة حاليا لأحكام القانون رقم 03/10 أعلاه ، إلى تحسين ظروف الاستغلال بمنع تشتت القطع الأرضية و توفير الشروط الموضوعية التي تسمح باستعمال التقنيات و الوسائل العصرية للاستغلال الفلاحي .

و لأنّ الدراسة تهدف إلى بيان ما هو موجود في القرارا الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، وما يتطلب وجوده من حيث الواقع العملي ، كان لابدّ من دراسة التّدابير المتّخذة في عملية توزيع الحقوق العينية داخل محيط المستثمرات الفلاحية من خلال الإعلان عن عملية امتياز الأراضي الفلاحية (المطلب الأول) و معرفة الأشخاص المخاطبين بعملية الامتياز (المطلب الثاني) و المكلّفين بتنفيذ العملية(المطلب الثالث) كما يلي :

المطلب الأول : الإعلان عن عملية امتياز الأراضي الفلاحية

يتم الترشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية التابعة للدولة و المتوفرة داخل محيط المستثمرات الفلاحية عن طريق اعلان الترشح الذي يباشر به المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، و يعد الإعلان بمثابة إجراء أولي لتحفيز المخاطبين به بالمشاركة في العملية و التقدم إلى الجهات المعنية بطلباتهم للمفاضلة بينهم قبل الترخيص بمنح الأراضي الفلاحية للمقبولين منهم بأسلوب الامتياز .

و لضمان مشاركة شفافة و واسعة من قبل كافة المخاطبين بعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة وجب أن تتحقق في إعلان الترشح المبادئ العامة المعروفة في كل الإعلانات (الفرع الأول) مع بيان مضمونه بيانا دقيقا (الفرع الثاني) كما يلي :

الفرع الأول : المبـادئ العامـــة للإعـلان

باستقراء نص المادة 17 من القانون 03/10 و المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 و المادة 03 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11، يتضح لنا أنّ الإعلان عن عملية الترشح لامتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة يخضع لمبدأ العلانية ، تكافؤ الفرص و المساواة و حرية المنافسة ، نبيّن ذلك في النقاط التالية :

أولا : العلانيـــــــة :

تهدف العلانية إلى إيصال أمر توزيع أو منح حق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة إلى علم كل من تتوافر لديه القدرة و المتطلبات اللازمة لاستغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة داخل محيط المستثمرات الفلاحية أحسن استغلال .

لأجل ذلك ، يتعيّن على المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بوصفه القائم بعملية إعلان الترشح في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 المشار إليها أعلاه ، و المادة 03 من القرار المؤرخ في 2012/11/11 ، ، تمكين كافة الأشخاص المخاطبين في الإعلان من الاطلاع على مضمونه دون أن يحتويه أي غلط أو تدليس حتى لا يحرم أي شخص تتوفر فيه الشروط المطلوبة للاستفادة من عملية الترشح .

ولتحقيق العلانية الواسعة يقوم المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بإعلان الترشح عن طريق إعلانات تدرج مرة واحدة على الأقل في يوميتين وطنيتين ، باللّغة الوطنية و اللّغة الفرنسية ، أو عن طريق الإعلان عنها باللّصق على مستوى مقر ولاية و دوائر و بلديات مكان تواجد الأراضي الفلاحية المعنية ، و على مستوى كل الهياكل التابعة للقطاع الفلاحي الكائنة بالولاية [1].

[1]- المادة 03 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 .

ثانيا : حريّــة المنافســة :

تعني حريّة المنافسة ، إتاحة فرصة الترشح لكل من تتوفر فيه الشروط المطلوبة قانونا لكي يتقدم بعرضه أو مشروعه قصد الاستفادة [1] من عملية توزيع امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة ، حتى يتّسع للّجنة الخاصة التي يترأسها المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية المحدثة بموجب نص المادة 05 من القرار المؤرخ في 2012/11/11 ، من اختيار أفضل المرشحين استنادا لمعايير و أسس محدّدة على ضوء مقتضيات المصلحة العامة .

لذلك ، وجب أن يكون الإعلان موجها إلى أشخاص تتوفر فيهم شروط معينة مع تحديد الوثائق المتطلبة في ملف الترشح حتى يكون كل معني على بيّنة بما عليه و ما له بخصوص هذا الشأن ، و من ثم لا يجوز أن يكون الإعلان موجها لأشخاص محدّدين بذاتهم مما يجعلهم متميزين على البقية ، فأي تمييز فردي يكون تمييزا غير مشروع [2] .

ثالثا : المســاواة و تكافــؤ الفــرص :

المساواة و تكافؤ الفرص هي مبدأ مكمل لمبدأ حرية المنافسة ، و يقصد بها ضرورة احترام الشروط و المواعيد المقررة في إعلان الترشح بالنسبة لكافة المرشحين دون تفرقة ، فلا يقبل أي شخص أيا كان إذا لم تتوفر فيه هذه الشروط ، أو تقدم بعد فوات الآجال الممنوحة لإيداع الملفات أمام الجهات المحدّدة سلفا في الإعلان ، أو لم يستوف الإجراءات الضرورية للترشح ، فكل القواعد المبيّنة في الإعلان يتساوى في تطبيقها جميع المرشحين المتمتعين بمركز قانوني واحد [3] .

---

[1]- الشريفات محمود عبد الرحيم ، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، سنة 2009 ، ص 128 .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على العمل ، المقاولة و الوكالة و الوديعة و الحراسة ، مجلد الأول ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2000 ، ص 316 و 318 .

[3] - محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الإداري ، المقومات ، الإجراءات ، الآثار ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعية الجديدة للنشر الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2006 ، ص 120 .

ومن ثم كانت المبادئ الأساسية المقررة في إعلان الترشح ، هي تحقيق المساواة التامة بين المرشحين ، على أن ينتفع بالمميزات الممنوحة في الإعلان كل من تتوافر فيه الشروط .

الفرع الثاني : مضمــون الإعــلان

يجب أن يتضمن إعلان الترشح على وجه اللزوم على مايلي :

- التحديد الدقيق و المفصل لمكان تواجد الأراضي و قوام الحقوق الواجب منحها ، بذكر ولاية و بلدية تواجد الأراضي ، مساحتها بالهكتار .
- مكان إيداع الملف ، و عادة ما يكون مكان تواجد الأراضي المعنية بعملية الامتياز .
- بيان تاريخ نهاية أجل إيداع الملفات [1] .
- بيان مكونات ملف الترشح الذي يتضمن طلبا خطيا مقدما من طرف المترشح ، يبين فيه معلوماته الشخصية (اسمه ، لقبه ، تاريخ و مكان ازدياده ، عنوانه ، حالته العائلية ، خبرته المهنية إن وجدت...) ، نسخة مصادق عليها من بطاقة التعريف الوطنية للمعني ، نسخة مصادق عليها من الشهادة المهنية أو الدراسات العليا ، أو نسخة من عقود الامتياز بالنسبة لباقي أعضاء المستثمرة الفلاحية الواحدة ، أو بالنسبة للمستثمرين المجاورين ، مشروع تعزيز و عصرنة المستثمرة بالنسبة للمرشحين الذين لديهم مؤهلات علمية و تقنية ، كل وثيقة تدعم الطلب [2] .

و كل إيداع لملف الترشح خارج الآجال القانونية المحددة في اعلان الترشح سواء قبل النشر أو بعد انتهاء الآجال المحددة ب 20 يوما يستبعد من الدراسة ، لأن الآجال من النظام العام يجب احترامها من قبل أعوان الادارة أو المُقبلين على عملية الترشح ، و لهذا نجد في العادة أن أي إيداع لملف يكون مقابل وصل استلام يُحدّد فيه تاريخ الإيداع و الاستلام .

---

[1]- المادة 04 من القرار الوزاري المؤرخ في 11/11/ 2012 .
[2]- معطيات مدونة في إعلان الترشح ، نموذج مرفق بالأطروحة تحت رقم (03) ، ص 327

المطلب الثاني : الأشخاص المخاطبون بعملية الامتياز

حدّدت المادة 17 من القانون 03/10 السالف الذكر الأشخاص المخاطبين بعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة ، حيث تمنح إدارة الأملاك الوطنية بطلب من المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية حق الامتياز ، بعد ترخيص من الوالي عن طريق إعلان الترشح مع احترام أحكام المادة 16 من نفس القانون أعلاه [1] ، و تعطى الأولوية في ذلك إلى : المستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية (الفرع الأول)، المستثمرين أصحاب الامتياز المحاذين (الفرع الثاني) ، الأشخاص الذين لهم مؤهلات علمية و / أو تقنية (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : المستثمرون أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية

من أجل استفادة المستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية ذات أصحاب امتياز متعددين من عملية الترشح لامتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة ، لابدّ من مراعاة ضوابط خاصة تتمثل في شروط التوزيع (أولا) ، و موانع التوزيع (ثانيا) كما يلي :

أولا : شروط التوزيـــع :

يشترط لتنفيذ عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة في مواجهة المستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية ذات أصحاب امتياز متعدّدين مايلي :

[1] - ورد في نص المادة 17 من القانون 03/10 احالة الى نص المادة 15 من نفس القانون ، أحكام هذه الأخيرة تخص التنازل عن حق الامتياز و قابلية ممارسة الشفعة من قبل الشفعاء المنصوص عليهم قانونا ، في حين أن أحكام المادة 17 تخص عملية منح لحقوق الامتياز و إن صح التعبير تخص عملية توزيع الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة بأسلوب الامتياز ، و لذلك نرى أن الإحالة الواردة في نص المادة 17 هي إحالة خاطئة ، و الصواب هو احترام نص المادة 16 من نفس القانون .

أ – التمتع بحق الامتيــاز :

لا يمكن الاستفادة من الحقوق العينية المتوفرة ضمن المستثمرة الفلاحية الجماعية من قبل أعضائها إلاّ إذا كان كل عضو فيها يحوز على عقد امتياز ساري المفعول ، يعكس صفته القانونية في استفادته من حق الامتياز في إطار تطبيق أحكام القانون 03/10 المنوه عنه سلفا ، و لقد تعدّدت طرق الاستفادة من حق الامتياز بسبب الإشكالات التي طرحتها عملية تحويل الحقوق فاتخذت الشكل المباشر و غير المباشر.

فالاستفادة المباشرة من حق الامتياز لا تكون إلاّ إذا كان المستثمر قد استفاد بالتبعية من أحكام القانون رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 السالف الذكر ، بعد إيداع ملفات تحويل الحقوق لدى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية خلال 18 شهرا من تاريخ نشر القانون 03/10 في الجريدة الرسميّة من قبل أعضاء المستثمرات الفلاحية تطبيقا لنص المواد 05 و 09 و 30 من نفس القانون .

و يعد أعضاء المستثمرات الفلاحية المعنيون بعملية تحويل الحقوق أصحاب السندات الرسمية المشهرة التي تعكس استفادتهم من حق الانتفاع الدائم (أصحاب العقود الإدارية ، أصحاب العقود التوثيقية و كذا أصحاب الشهادات التوثيقية) ، بالإضافة إلى أصحاب القرارات الولائية ، اللّذين وفوا بكافة التزاماتهم القانونية في ظل أحكام القانون رقم 19/87 [1]، حيث يستفيد هؤلاء من حق امتياز مؤقت بمجرد استكمال إجراءات إمضاء دفتر الشروط و إعداد عقد الامتياز الذي يحرر باسم كل مستثمر صاحب الامتيازأو باسم كل الورثة الذين تلقوا حق مورّثهم خلال الآجال القانونية المنصوص عليها في نص المادة 30 من القانون 03/10 المذكور سلفا .

[1]- كحيل حكيمة ، تحويل حق الانتفاع الدائم الى حق امتياز ، الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2014 ، ص 16 و ما بعدها .

أمّا الاستفادة من حق الامتياز بطريقةغير مباشر ة تكون إما بموجب قرار من الوالي أو بموجب حكم قضائي نهائي ، تكون حسب الحالة الأولى بعد دراسة اللّجنة الولائية المحدثة بموجب نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 لملفات التحويل المرسلة من قبل المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية والتي تحتاج إلى معلومات تكميلية أو تحقيقا في الوثائق أو الوقائع المصرح بها [1] .

فإذا توصلت اللّجنة الولائية من خلال قيامها بالمهام المسندة إليها إلى نتائج إيجابية ، تحرر محاضر بذلك و تُرفع للرئيس (الوالي) ليصدر قراره بقبول منح الامتياز للمعنيين الذي يرسل رفقة الملفات للمدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية لاستكمال إجراءات إعداد عقد الامتياز و تسليمه للمعني بالأمر.

و إذا توصلت اللّجنة الولائية إلى نتائج سلبية ، يصدر الوالي بناء على ذلك قراره برفض منح الامتياز ، الذي يُرسل للمدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، و يبلغ المعني بنسخة من قرار الرفض ، و لهذا الأخير حق الطعن أمام المحاكم الإدارية إعمالا لنص المادة 8/2 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 أعلاه .

و تكون الاستفادة من حق الامتياز بطريقة غير مباشرة حسب الحالة الثانية ، بعد الفصل النهائي في النزاعات التي تخص المستفيدين الذين تحصلوا أو تنازلوا عن حقوقهم في الانتفاع الدائم في إطار التعليمة الوزارية المشتركة رقم 07 المؤرخة في 2002/07/15 بعقود توثيقية لم تستوف إجراءات الشهر العقاري بسبب تجميد العمليات بموجب القرار رقم 001 المؤرخ في 2005/01/18 الصادرة عن السيد رئيس الحكومة .

[1] - التعليمة الوزارية رقم 654 ، المؤرخة بتاريخ 2012/09/11 ، المتضمنة معالجة ملفات تحويل حق الانتفاع إلى حق امتياز من طرف اللجان الولائية ، ص 02 .

فإذا كان الحكم أو القرار القضائي لصالح المتنازل أو المتنازل له ، يمكن الاستفادة من حق الامتياز بعد تقديم السند القضائي أمام المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية لاستكمال الإجراءات القانونية من إمضاء دفتر الشروط و إعداد عقد الامتياز .

و مهما تعدّدت أسباب الاستفادة من حق الامتياز فإنّه لا يمكن الترشح لعمية امتياز الأراضي الفلاحية بموجب قرار الوالي أو السند القضائي ، إذ يعد عقد الامتياز المُعّد من قبل مديري أملاك الدولة في الولاية ، السند الوحيد الذي يخول لصاحبه صفة المستثمر صاحب الامتياز وبه يستطيع المستثمرون أصحاب الامتياز المتبقون من المستثمرة الفلاحية الاستفادة من حق امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 .

ب – الموافقة على تلقي حق الامتيـــاز :

تقتضي القاعدة أن تكون حقوق الامتياز داخل المستثمرة الفلاحية الجماعية مشاعة بين أعضائها و بحصص متساوية [1] ، و بالتالي لا يمكن لأحد المستثمرين دون البقية الترشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة تطبيقا لقاعدة تساوي الحصص، و إلاّ كان من باب أولى الاكتساب لأكثر من حق عن طريق ممارسة الشفعة في المفهوم العام لنص المادة 15 من القانون 03/10 السالف الذكر .

غير أنّه و باستقراء نص المادة 16/1 من القانون 03/10 ، يتّضح لنا جليا عدم جواز اكتساب أكثر من حق امتياز في المستثمرات الفلاحية الأخرى المتواجدة عبر التراب الوطني .

يقودنا هذا الحكم إلى فكرة جواز اكتساب أكثر من حق امتياز داخل نفس المستثمر ة الفلاحية و لأنّ هذا الأمر يترتب عنه الخروج عن أحكام المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، فيتعيّن قبل الترشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة من قبل أحد أعضاء المستثمرين المتبقين الحصول

[1]- المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

على الموافقة الجماعية لبقية الأعضاء في شكل تصر يح رسمي يقدم ضمن ملف الترشح ، و يستوي الأمر نفسه في حالة الترشح لعملية الامتياز من قبل الجماعة المتبقية .

اشتراط الموافقة الجماعية تتطلّبها طبيعة المستثمرة الفلاحية التي أنشأت بمقتضى العقد التأسيسي كما سيتم بيانه لاحقا ، و لذلك كان اكتساب حق الامتياز من قبل كل أعضاء المستثمرة أو أحدهم يخضع لموافقة الجميع حتى يتم تعديل الاتفاق الأولي حسب المعطيات الجديدة المتعلقة بالمساهمات العينية .

لأجل ذلك و في غياب علم المرشحين و اللّجنة الخاصة بهذا الإجراء ، وجب ضبط عملية منح الامتياز لباقي أعضاء المستثمرة الفلاحية الواحدة من الناحية الإجرائية بما يتطلبه القانون بموجب تعليمة أو قرار وزاري تلزم اللّجنة الخاصة المعنية بدراسة ملفات الترشح ، التأكد من وجود وثيقة الموافقة الجماعية لتلقي حق الامتياز قبل تحرير محاضرها و إن اقتضى الأمر تسعى أيضا إلى تنبيه المرشحين لهذا الإجراء لتداركه قبل رفض ملفاتهم .

بعد دراسة ملفات الترشح من قبل اللّجنة الخاصة المعنية ، و بعد إرسال نسخة من المحاضر المعدة في هذا الشأن إلى المديرية العامة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية و عرض قائمة المرشحين المقبولين على الوالي المختص إقليميا ، يقوم المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية باستكمال الإجراءات المتعلّقة بتوقيع دفتر الشروط مع المرشح المقبول [1] و إرساله إلى مدير الأملاك الوطنية للولاية قصد تعديل عقود الامتياز وفقا للحصص الممنوحة لكل مستثمر صاحب امتياز .

ثانيا : موانــع التوزيــع :

[1] - المادتان 07 و 08 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 .

يمنع توزيع حق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة للمستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين المستثمرة الفلاحية ذات أصحاب امتياز متعددين للاسباب التالية :

أ – انعدام الصفــة القانونيــة :

تنعدم الصفة القانونية لأعضاء المستثمرة الفلاحية ، بانعدام التمتع بحق الامتياز ، أي عندما يتجرد عضو المستثمرة الفلاحية من صفته كمستثمر صاحب حق امتياز ، و يكون الأمر كذلك إذا انتهى حق الامتياز لأحد الأسباب المبينة في نص المادة 26 من القانون 03/10 ، وحيث أنّه لا يمكن تصور إيداع طلبات الاستفادة من حق الامتياز من قبل الأعضاء المنتهية حقوقهم حسب الحالة الأولى و الثانية إلاّ أنه يمكن تصور ذلك من قبل الأعضاء المهدّدة حقوقهم بالفسخ ، و التي لم يبث فيها بشكل نهائي طالما مُنح لهؤلاء آجال قانونية للقيام بالالتزامات المفروضة عليهم [1] .

أمام هذا الوضع يمكن أن يتقدم أحد المستثمرين المخل بالتزاماته للترشح لعملية الامتياز إمّا بصفة فردية أو جماعة خلال الفترة التي تسبق صدور قرار الفسخ أين يتم معه قبول طلبه من قبل اللّجنة علما أنّ المشرع من خلال نص المادة 28 من القانون رقم 03/10 لم يحدّد الآجال القانونية الممنوحة لاستدراك الاستغلال من قبل المستثمر صاحب الامتياز ، و نظرا لغياب علم اللّجنة لمثل هذه الوضعيات كان الحثّ ضروريا على مطالبة أعضاء المستثمرات المرشحين للامتياز تقديم شهادة تُثبت حسن الاستغلال و الالتزام لأحكام القانون رقم 03/10 و النصوص المتخذة لتطبيقه و لبنود دفتر الشروط ضمن الملف المرفق بطلب الترشح ، و يُستحسن منحها من قبل المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره المؤهل قانونا لمعرفة ما إذا كان الاستغلال فعليا للأراضي الفلاحية من قبل هؤلاء أو لا و ذلك من خلال الزيارات الميدانية التي يباشرها في أي وقت .

[1]- المادة 28 من القانون رقم 03/10 .

ومن أجلذلك ، نرى أنّ الاستفادة من عملية توزيع حق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة ضمن المستثمرة الفلاحية الواحدة تشترط أيضا أن لا يكون الحق مهدّدا بالفسخ حتى لا تنعدم به الصفة القانونية للمستثمر متى تم توقيعه فعلا من قبل الجهات الإدارية المعنية .

ب – حقوق الامتيـاز محل منازعـة قضائيـة :

تبنى القانون رقم 03/10 مبدأ تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز ، أين يتطلب الأمر إيداع ملفات تحويل الحقوق العينية العقارية أمام الدّيوان الوطني للأراضي الفلاحية قصد معالجتها ، ولقد أسفر عن هذه العملية عدة منازعات قضائية لا سيما تلك المتعلقة بالمستفيدين الذين تحصلوا أو تنازلوا عن حقوقهم في الانتفاع في إطار التعليمة الوزارية المشتركة رقم 07 [1] بعقود توثيقية غير مشهرة لم تستوف إجراءات الشهر العقاري بسبب تجميد العمليات بموجب القرارا رقم 001 المؤرخ في 2005/01/18 الصادر عن السيد رئيس الحكومة .

أسفر عن إلغاء التعليمة الوزارية رقم 07 وجود عدد لا يستهان به من العقود الرسمية غير المشهرة و في إطار تطبيق مبدأ عملية تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز تقدم المتنازلين و المتنازل لهم كل على حدى بطلبات التحويل ، و بطبيعة الحال المستفيد من حق الامتياز هو المتنازل عن الحق و ليس المتنازل إليه المتواجد على أراضي المستثمرة الفلاحية ، و بإمكانه الترشح لعملية الامتياز في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

إلاّ أنّه قد تم رفع دعاوى على مستوى الجهات القضائية من طرف المتنازلين الحائزين عقود إدارية أصلية من أجل المطالبة بطرد المتنازل لهم ، و من طرف المتنازل لهم الحائزين على عقود رسمية من أجل المطالبة بشهر العقود لدى المحافظات العقارية ، و قد أصدرت الجهات القضائية المختصة

[1] - التعليمة الوزارية رقم 07 المؤرخة في 2002/07/15 ، المتعلقة بالتنازل عن الحقوق العينية العقارية الممنوحة للمنتجين الفلاحين بموجب القانون رقم 19/87 .

أحكامها بطرد المتنازل لهم من الأراضي الفلاحية التابعة للمستثمرات الفلاحية ، و أحيانا أخرى قضت بإتمام شكليات الشهر العقاري للعقود الرسمية المتضمنة التنازل عن حق الانتفاع الدائم .

و من ثم ، فالصراعات القضائية التي بين المتنازلين و بين المتنازل لهم يُؤثر في نهايته على أحد الأطراف و في أغلب الأحيان يكون المتنازلون هم المستفيدون من حق الامتياز ، و بالمقابل يسعى المتنازل لهم في تسوية وضعيتهم القانونية بشهر العقود مما يسمح لهم المشاركة و الاستفادة من عملية تحويل الحقوق العقارية كما حثت عليه التعليمة الوزارية رقم 654 المؤرخة بتاريخ 2012/09/11 المشار إليها سلفا .

و إلى حين تسوية الأوضاع و المراكز القانونية يمكن للمستثمر صاحب الامتياز (المتنازل) المقبول في عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة أن يتجرّد من صفته القانونية كمستثمر صاحب امتياز في أي لحظة تمّ فيها إيداع الحكم القضائي الصادر لفائدة المتنازل له أمام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مع إثبات الاستغلال الفعلي للأراضي الفلاحية و فسخ عقد الامتياز الأصلي .

و بمجرد استكمال الإجراءات المتبعة في إعداد و تسليم عقد الامتياز باسم المتنازل له ، فإن هذا الأخير ملزم باستغلال أراضي المستثمرة الفلاحية الجماعية بصفته عضوا مع باقي الأعضاء المكونة لها و له الحق في الترشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة مع باقي الأعضاء ، و هنا يطرح الإشكال حول مصير حق الامتياز الذي تم منحه للمتنازل في إطار تطبيق عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة هل يمنح للمرشح المجاور على أساس أن أحد الحقوق محل منازعة قضائية ؟ أم يتلقاه المستثمر الجديد مع بقية الشركاء في الشيوع ؟ .

استفادة المستثمر الجديد لا تكون سوى في الحق العيني المتنازع عليه و المتنازل له عنه قبل تطبيق أحكام القانون 03/10، و لذا نرى بقاء الحق متوفرا يتزاحم عليه بالأولوية جميع الأشخاص المذكورين في نص المادة 17 من القانون 03/10المشار إليها أعلاه مع فتح آجال قانونية أخرى ، لأنّ

منح الحق للمستثمر المجاور الذي تقدم بالطلب خلال الآجال الأولى بحجة انسحاب باقي أعضاء المستثمرة الفلاحية الواحدة فيه إجحاف لحق المستثمر الجديد الذي التحق بالمستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين ، و تعطيل في عملية استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التي تتطلب إعادة النظر في عملية توزيعها .

تفاديا لوقع مثل هذه الإشكالات ، كان لابدّ من الإشارة إلى احتواء ملف الترشح على شهادة تفيد عدم وجود منازعة قضائية تتعلق بحق الامتياز تستخرج من المحافظة العقارية موقع المستثمرة الفلاحية على أساس أنّ حق الامتياز مشهر و أي تصرف قانوني أو منازعة قضائية بشأنه يتم التأشير عليه على هامش البطاقة العقارية المحدثة على مستوى هذه الجهة ، إذ يكفي تقديم الشهادة السلبية لإثبات وجود أو عدم وجود منازعة قضائية ضمن الملف .

لذا يتوجب ضبط عملية الترشح لامتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة في مواجهة المستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية ذات أصحاب امتياز متعددين باعادة النظر في القرار الوزاري بما يضمن وجود حلول قانونية للاشكالات المفترضة حتى تتم العملية على أحسن وجه .

الفرع الثاني : المستثمرون أصحاب الامتياز المحاذين

بُغية تحسين هياكل المستثمرات الفلاحية وتجميعها، بادرت الدولة إلى تحفيز المستثمرين أصحاب الامتياز المحاذين للمستثمرات الفلاحية [1] إلى الترشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة .

و لم يحدّد المشرع ظروف المحاذاة أو الجوار في المستثمرات الفلاحية ، مما يتعين على اللجان المعنية بدراسة ملفات الترشح إدراك ذلك ، فحبّذا لو تأخذ بعين الاعتبار أثناء إشرافها على عملية امتياز الأراضي الفلاحية حدود المستثمرات الفلاحية واتصالها ببعضها ، احتياجها إلى توسيع رقعتها و اتصالها

[1] -المحاذ إسم فاعل من حَاذَى ، أي : صار محاذيا له ، مقابلا له ، إزاءه ، بجواره على بعد ثابت منه ، أما المجاور فهو إسم فاعل من جَاوَرَ ، أي : مُجَاور له في السكن ، من يجاوره في السكن أي يسكن بالقرب منه ، و بالتالي كلمة المحاذين تعني المجاورين ، معجم المعاني الجامع و المعجم الوسيط www.almaany.com/ar/ar/

بطريق عام أو مصرف عام من أجل تفضيل أحسن و سليم فيما بين المستثمرين أصحاب امتياز المجاورين للمستثمرات الفلاحية .

و لأن المشرع قد اكتفى من خلال نص المادة 17/2 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر على أن يكون التوزيع للمستثمرين أصحاب الامتياز المحاذين للمستثمرات الفلاحية دون تحديد ضوابط التوزيع بشكل مُحكّم تستعين بها اللّجنة المؤهلة لدراسة طلبات الترشح ، اقتضى منا الامر تبيان ضوابط التوزيع (ثانيا) ، بعد التطرق إلى تحديد نطاق الجوار (أولا) .

أولا : نطاق الجــوار :

نحاول من خلال هذا الفرع الإجابة عما إذا كان الجوار من حيث المال العقاري يقتصر على صنف قانوني معين للمال العقاري أم يشمل كافة الأصناف ، وهل يشترط في المجاور أن يكون مالكا للمال العقاري المجاور أم يكون صاحب حق منصب عليه ؟

أ – الجـوار من حيث المال العقــاري :

تصنف الأملاك العقارية وفقا للمادة 23 من قانون التوجيه العقاري إلى أملاك وطنية و أملاك خاصة و أملاك وقفية ، فالأولى تشمل مجموع الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة تحكمها القواعد المنصوص عليها قانون الأملاك الوطنية ، أمّا الثانية فتشمل حق التصرف والتمتع في المال العقاري و / أو الحقوق العينية العقارية من أجل استعمالها وفق طبيعتها أو غرضها إعمالا لنص المادة 27 من قانون التوجيه العقاري ، تخضع في أحكامها للقواعد المنصوص عليها في القانون المدني و القوانين الخاصة لا سيما قانون التوجيه العقاري

و قانون التوجيه الفلاحي ، أمّا الثالثة فتشمل الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما و تخضع في تسييرها للقانون رقم 10/91 [1] المعدل والمتمم بالقانون رقم 10/02 [2] .

تُصنّف الأراضي الفلاحية كملك عقاري إلى أراض تابعة للدولة ، أراض تابعة للخواص و أراض وقفية ، و تُصنّف الأراضي الفلاحية التابعة للدولة ضمن أملاكها الخاصة [3] ، يكون للدولة الحق في منحها بأسلوب الامتياز تطبيقا لنص المادة 17 من القانون 16/08 و المادتين 04 و 17 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

إذا كان السؤال غير مطروحا بالنسبة إلى الصنف القانوني للأراضي الفلاحية المتوفرة كونها تابعة للدولة ، فماذا عن الصنف القانوني للأراضي الفلاحية المجاورة ، لا سيما إذا كانت الملكيتان المتجاورتان إحداهما ملكية عامة والثانية ملكية خاصة أو ملكية وقفية ؟ .

بالرجوع إلى نص المادة 17 من القانون رقم 03/10 ، نجد أنّ المشرع قد استعمل مصطلح المستثمرين أصحاب الامتياز المحاذين و لا يكون لهؤلاء هذه الصفة إلا إذا كانت حقوقهم العينية العقارية منصبة على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة مما يتعين استبعاد الأراضي الفلاحية التابعة للخواص و كذا الأراضي الفلاحية الوقفية .

و عليه ،فإنّ الصنف القانوني للأراضي الفلاحية المجاورة هي تلك التي وزعت في إطار تطبيق أحكام القانون الملغى رقم 19/87 المؤرخ في 1987/12/08 في شكل مستثمرات فلاحية جماعية أو فردية و التي تخضع حاليا في استغلالها لأحكام القانون رقم 03/10 المنوه عنه أعلاه بموجب عقد الامتياز الذي تعدّه إدارة أملاك الدولة للولاية .

---

[1]- القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1990/04/27 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 21 ، سنة 1991 .

[2] - القانون رقم 10/02 المؤرخ 2002/12/14 المعدل و المتمم لقانون الأوقاف ، جريدة رسمية رقم 83 ، سنة 2002.

[3]- المادة 18 من القانون رقم 30/90 .

ب – الجوار من حيث الأشخاص :

قد يَتّخذ الجار صفة المالك للأرض الفلاحية المجاورة للمستثمرة الفلاحية ، كما يمكن أن يتَّخذ صفة المستأجر ، أو يكون صاحب حق امتياز ، بحيث يتبادر لكل واحد من هؤلاء الترشح للامتياز .

فإذا كان لكل واحد منهم صفة الجار بحكم جوار الأملاك العقارية ، فإنّ المشرع قد جعل من المفهوم الشخصي للجار يقتصر على عضو المستثمرة الفلاحية المجاورة ، أي المستثمر صاحب حق الامتياز [1]، لنستبعد مع ذلك الجار المالك أو المستأجر للأرض الفلاحية التابعة للخواص أو الأوقاف من عملية الترشح للامتياز .

للإشارةأنّ استفادة المستثميرين المجاورين من حق امتياز آخر هو استثناء حصري لهؤلاء فقط ، حيث أنّ المبدأ العام هو عدم جواز اكتساب أكثر من حق امتياز في مستثمرة فلاحية أخرى إلاّ إذا كان الغرض في ذلك هو تكوين مستثمرة فلاحية من قطعة واحدة [2] ، أي تجميع قطعتين أرضيتن أو أكثر تابعة لمستثمرات فلاحية أخرى متلاصقة و غير مفرقة إحداهما عن الأخرى تطبيقا لنص المادة 16/2 من نفس القانون ، و لا يتحقق ذلك إلا في حالة الجوار ، مع مراعاة المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية المحددة بموجب نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 490/97 السالف الذكر .

ثانيا : ضوابط التوزيع :

لم يتم تحديد ضوابط توزيع حقوق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة للمجاورين أصحاب الامتياز ، بحيث إهتمّ القانون رقم 03/10 ببعضها وأهمل البعض الآخر ، كما اكتفى القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 بتحديد معايير تقييم المشاريع المقدمة من قبل الأشخاص الذين لديهم مؤهلات علمية أو تقنية من أجل تعزيز وعصرنة المستثمرة الفلاحية والمنصوص عليهم في نص المادة 17/4 من القانون رقم 10/ 03 المنوه عنه أعلاه ، دون أن يتطرق الى بعض الضوابط التي يجب مراعاتها .

---

[1]- المادة 17/2 من القانون رقم 03/10 .
[2]- المادة 16/1 من القانون رقم 03/10 .

فإذا كان المشرع قد اهتمّ بمراعاة المساحة المسموح بها في تكوين مستثمرة فلاحية من خلال نص المادة 16 من القانون رقم 03/10 المذكور أعلاه ، فإنّه قد أغفل بعض الأمور التـي لها الأثـر الإيجابـي في استغلال الأراضي الفلاحية أحسن استغلال ، نذكر منها على سبيل المثال التلاصق في الحدود و الإ تفاقات الخاصة بالري والصرف و نمط الزراعة ، نحاول بيانها من خلال النقاط التالية :

أ – المساحـــة :

تخضع عملية توزيع حقوق الامتيازلمجاور ي المستثمرات الفلاحية في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 لمبدأ احترام المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية ، يتم تقديرها في مفهوم نص المادتين 03 و04 من المرسوم التنفيذي رقم 490/97 السالف الذكر ، تبعا لقدرة المناطق ، نوع الأراضي ونظام المزروعات حسب الجدول التالي :

المناطق	نوع الأراضي	ا لصيغ	نظام المزروعات	المساحة المرجعية بالهكتار
أ + الأراضي المسقية في المناطق الأخرى (أ، بج، د، م)	مسقية	1	خضر	1,5
		2	خضر وزراعة أشجار	4
		3	زراعة أشجار	7
	غير مسقية	1	خضر / زراعات كبرى	8
		2	زراعات كبرى / أعلاف	7
		3	زراعات صناعية / زراعات كبرى	10
ب	غير مسقية	1	زراعات كبرى / أعلاف بقول جافة	20
ج	غير مسقية	1	زراعات كبرى / أعلاف بور	18
		2	بقول جافة / زراعات كبرى بور	

د	غير مسقية	1	زراعات كبرى / خضر	10
و	غير مسقية	1	زراعات كبرى	3
		2	زراعات النخيل المكثفة	1
		3	زراعات النخيل / زراعات كبرى	3,5
م	غير مسقية	1	زراعات كبرى / أعلاف	10
		2	زراعات الأشجار غير مسقية	11

على اللّجنة الخاصة المعنية بدراسة طلبات الترشح لامتياز الأراضي الفلاحية مراعاة عدم تجاوز المساحة الإجمالية للمستثمرة الفلاحية عشرة (10) أضعاف مساحة المستثمرة الفلاحية المرجعية المحدّدة في الجدول المشار إليه سلفا [1] قبل الموافقة على منح حق الامتياز .

و من المعلوم أن قبول المرشح للامتياز يتبعه بالضرورة استكمال إجراءات إمضاء دفتر الشروط و تعديل عقد الامتياز الأصلي بما يتناسب و الحصص المكتسبة ، إلاّ أنّ الإجراءات المتخذة في استغلال الحصص لم يتم النص عليها في القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، و لذا نرى أن الاستغلال لا يتّم إلاّ بتجميع القطعتين الأرضيتين لتشكيل مستثمرة فلاحية من قطعة واحدة ، بحيث يتّم تجزئة الأراضي الفلاحية للمستثمرة في حدود مساحة الحق المتوفر [2] ليتم جمعه أو ضمه مع أرض

[1]- المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

[2]- تخضع عملية تجزئة الأراضي الفلاحية لرخصة إدارية تسمى برخصة التجزئة ، و تشترط في مفهوم نص المادة 57 من القانون رقم 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم ، لكل عملية تقسيم لإثنين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة ، تحضر و تسلم في الأشكال و بالشروط و الآجال التي يحددها المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 2015/02/15 المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها لا سيما المادة 07 و ما بعدها ، و يتعين على الجهات المعنية بتسليم رخصة التجزئة مراعاة أحكام المرسوم التنفيذي رقم 490/97 المؤرخ في 1990/12/20.

المستثمرة الفلاحية المجاورة وفقا للإجراءات المتخّذة في النص التشريعي الذي يحدد شروط و كيفيات تنفيذ عمليات التجميع الذي سيصدر لاحقا [1] .

كما تستدعي عملية التجميع للقطعتين الأرضيتين الفلاحيتين تعديل العقد التأسيسي المنشئ للمستثمرتين الفلاحيتين من حيث الأشخاص المكونين لها ، و من حيث الحصص العينية المساهم بها إذا قامت المستثمرة كشركة مدنية ، مع ضرورة إعادة رسم المخططات المساحية للمستثمرتين المجاورتين حسب المعطيات المستجدة و تحيين ذلك في بطاقية المستثمرات الفلاحية .

و إذا تبيّن للّجنة المعنيّة بدراسة الملفات تجاوزا في المساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية بعد تجميع القطعتين الأرضيتين ، أو أن عملية التجزئة لأراضي المستثمرة الفلاحية تتنافى مع هناك أحكام المرسوم التنفيذي رقم 490/97 السالف الذكر ، تقصى فئة المجاورين أصحاب الامتياز من عملية الترشح و تفضّل فئة الأشخاص الطبيعة أصحاب المؤهلات العلمية و/ أو التقنية عن هؤلاء ، و من هنا نجد أنّ الترتيب الوارد في نص المادة 17 من القانون رقم 03/10 إن كان يبدو ترتيبا إجباريا إلاّ أنّه قد يتغير حسب الظروف التي تصادفنا أثناء تنفيذ عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة .

ب – التلاصـــق :

تكون في العادة المستثمرات الفلاحية منفصلة عن بعضها البعض بواسطة وضع الحدود ، وهي عبارة عن علامات مادية ظاهرة تبيّن معالم كل من الملكيتين ، ولهذا نجد أراضي المستثمرات الفلاحية المجاورة متلاصقة من حدين ، وهو ما يعرف بالجوار من جهتين ، و قد يكون التلاصق من حد واحد ، وهذا ما يعرف بالجوار من جهة واحدة ، وأحيانا تكون المستثمرات الفلاحية غير متلاصقة أصلا ، غير أنّه يوجد بينهما حق ارتفاق ، وهذا ما يعرف بالجوار مع وجود حق مرور [2] .

---

[1]- المادة 24 من القانون رقم 16/08 .

[2] - زكي حسين زيدان ، حدود المسؤولية عن مضار الجوار في الشريعة الإسلامية والقانون المدني، دراسة مقارنة الطبعة الأولى ، دار الكتاب القانوني ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 2009 ، ص 190 .

ولمّا كانت علاقة الجوار تختلف باختلاف نوع الارتباط الذي ينشأ عادة عن ظاهرة التلاصق ، أو تقرير حق مرور أو ارتفاق عليها ، كانت لهذه الظواهر أثرها الإيجابي في انتقاء المستثمرين أصحاب الامتياز المجاورين المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية في حالة تعددهم ، و لأنّ أحكام القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 لم يهتم بدراسة هذه الأوضاع ، وجب أن نبيّن كل نوع من هذه الارتباطات :

1- تزاحم المجاورين مع وجود الحدود :

اختلف الفقهاء في تحديد مفهوم الجوار من حيث التلاصق ، فيرى بعضهم أنّ الجوار مشتق من المجاورة وهي الملاصقة ، و يرى البعض الآخر أنّ الجار هو الملاصق من أي جهة من الجهات أو المقابل له وبينهما شارع أو زقاق ، فإن كان بينهما نهر لم يكن جار [1] .

معنى هذا أنّه إذا كان هناك طريق عام أو واد لا يتحقق التلاصق ، أمّا إذا كان هناك حق ارتفاق لا يمنع من تحقق التلاصق في هذه الحالة ،وإذا كان الفاصل بين العقارين قطعة أرض مملوكة للغير، فإنّ التلاصق لا يتحقق ، ويكفي تحقق التلاصق أن يكون قائما بأي امتداد مهما صغر ولو كان بشبر واحد[2] ، ومن ثمّ يكفي لتحقق الجوار وجود التلاصق بين أراضي المستثمرات الفلاحية ، سواء من حد واحد أو من حدين ، فهل يشترط التلاصق لحدود المستثمرتين الفلاحيتين حتى يتحقق الجوار ، أم يكفي وجود التجاور في عملية توزيع حقوق الامتياز ؟ .

التلاصق يعني صلة مادية بين شيئين بحيث يتصل كل منهما للآخر و لا يفصل بينهما فاصل ، بينما التجاور يعني التواجد في نطاق أو حيز مكاني أو جغرافي معين و لو لم يكن هناك اتصال مادي بين الأشياء التي توجد في هذا النطاق أو الحيز ، فالجوار أعم و أشمل من التلاصق [3] .

---

[1]- زكي حسين زيدان ، مرجع سابق ، ص 17 و ما بعدها .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، أسباب كسب الملكية ، مرجع سابق ، ص 567

[3]- عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، دراسة مقارنة ، بدون رقم طبعة دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2011 ، ص 98 .

بالرجوع إلى نص المادة 24 من القانون رقم 16/08 السالف الذكر ، يُستحسن في توزيع حقوق الامتياز للمستثمرين المجاورين أن يتم التلاصق في حدود الأراضي الفلاحية حتى يتحقق الجوار بين المستثمرتين الفلاحيتين تحقيقا لمبدأ عملية التجميع التي ترمي إلى تحسين بنية المستثمرات الفلاحية لإقليم فلاحي معين لإنشاء ملكيات فلاحية منسجمة قابلة للاستثمار غير متقطّعة ، المتكونة من قطع مجمّعة بشكل جيد [1] ، و هذا ما أكّدت عليه أيضا المادة 16/2 من القانون رقم 03/10 كما سبق بيانه .

1- 1 - التجاور من حد واحد :

تكون أراضي المستثمرات الفلاحية متجاورة إذا كانت متلاصقة من جهة واحدة على الأقل ، هذا التلاصق من شأنه أن يعطي الأولوية في منح حق الامتياز لعضو المستثمرة الفلاحية المجاورة و الملاصقة للأخرى من حد واحد على عضو المستثمرة الفلاحية المجاورة من غير حدود ، لأنّ تشتت أراضي المستثمرتين الفلاحيتين و التباعد الحاصل بينهما بالرغم من وجود الجوار بالمفهوم الأوسع للمصطلح ، يصعب معه الاستغلال السليم و الأحسن للمستثمرتين الفلاحيتين المتباعدتين عن بعضهما البعض ، على عكس فيما إذا كانت أراضي المستثمرتين الفلاحيتين متجمعتين في قطعة واحدة .

1 – 2 - التجاور في أكثر من حد :

وضعية التلاصق لأراضي المستثمرات الفلاحية لا تقتصر على الجوار من جهة واحدة ، فقد تكون الملاصقة من جهتين أو حدين ، وهذا من شأنه أن يوثّق صلة الجوار عن الحالة السابقة ، و المقصود بالجهة أو الحد أية جهة من الجهات الأربع : شرق أو غرب أو شمال أو جنوب ، و ليس بالضرورة أن تكون الجهات الواجب الملاصقة فيها متجاورتين ، بل يصح أن تكونا غير متجاورتين فكما يجوز أن تكون الملاصقة من الشمال و الشرق ، أو من الغرب و الجنوب ، يجوز أيضا أن تكون

[1] - المادة 24 من القانون 16/08 .

من الغرب و الشرق ، أو من الشمال و الجنوب ، و تكفي الملاصقة في كل من الحدين في نقطة واحدة و لو بمقدار شبر واحد فلا يلزم أن تكون على امتداد كاف كنصف الحد أو ثلثه [1] .

و متى تحقّق الجوار من الجهتين فإنّ عضو المستثمرة الفلاحية المجاورة للأخرى من الجهتين يحظى بالأولوية على عضو المستثمرة الفلاحية المجاورة من جهة واحدة على سبيل المنطق .

و إذا تزاحم جاران في عملية الترشح لامتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة وكانت مستثمرة أحد الجارين ملاصقة للمستثمرة من ثلاث جهات وكانت مستثمرة الجار الآخر ملاصقة للمستثمرة من جهتين اثنتين فقط فمن المفروض تفضيل الجار الأول على الثاني في منح حق الامتياز .

2 – تزاحم المجاورين مع وجود حق المرور :

حق المرور هو حق مالك الأرض المحصورة عن الطريق العام في الحصول على ممر في الأراضي المجاورة للوصول الى هذا الطريق العام [2] ، فلابدّ إذن من أجل قيام حق المرور الذي قرّره المشرع كقيد على أراضي المستثمرة الفلاحية ، أن تكون أراضي المستثمرة الفلاحية المجاورة محصورة عن الطريق العام أين تكون محاطة من جميع الجوانب بالمستثمرات المجاورة لها، و لا سبيل إلى الطريق العام إلاّ الممر في إحدى أراضي المستثمرات أو في بعض منها ، وليس من الضروري حتى تعتبر المستثمرة محصورة عن الطريق العام أن لا يكون لها أي منفذ يؤدي إلى هذا الطريق ، بل تعتبر محصورة حتى لو كان لها ممر ولكنه غير كاف [3] ، بحيث لا يتيسر لعضو المستثمرة الفلاحية الوصول إلى الطريق العام إلاّ بنفقة باهظة أو مشقة كبيرة تطبيقا لنص المادة 694 من القانون المدني ومن أمثلة

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، أسباب كسب الملكية ، مرجع سابق ، ص 577 .

[2]- المادة 693 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[3]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، أسباب كسب الملكية ، المرجع السابق ، ص 753 و ما بعدها .

ذلك ، أن يكون الممر الذي يوصل المستثمرة الفلاحية والطريق العام لا يكفي إلاّ لمرور الماشية دون الآلات الزراعية .

و لابدّ أيضا أن يكون الممر ضروريا لاستغلال المستثمرة الفلاحية على الوجه المطلوب ، أي يكون كافيا لمرور المواشي والعربات المحمّلة بالأسمدةاللاّ زمة للأرض [1] ، و أن يكون تقرير حق المرور على أرض المستثمرة الفلاحية المجاورة للمستثمرة الفلاحية المحصورة فيه أخف ضررا ، بحيث يؤخذ حق المرور من الجهة التي تكون فيها المسافة بين المستثمرة الفلاحية المجاورة والطريق العام ملائم و بأقل ضرر [2] .

تلك هي الشروط المطلوبة لقيام حق المرور على أراضي المستثمرات الفلاحية المحصورة عن الطريق العام ، وعدم مراعاة مثل هذا القيد الوارد على أراضيالمستثمر ات الفلاحية المجاورة أثناء القيام بتنفيذ عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة من شأنه أن يؤدي إلى نتائج سلبية تؤثر على الاستغلال الأمثل لها ، مما يتعين معه العمل على زوال حق المرور بمفاضلة المستثمر صاحب الامتياز المجاور للمستثمرة الفلاحية صاحب حق المرور عليها على المستثمر صاحب الامتياز المجاور العادي .

و عليه ، إذا تزاحم جاران في عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة وكانت مستثمرة أحدهما ملاصقة لأراضي لمستثمرة الفلاحية الوارد عليها حق الامتياز المتوفر و لها في الوقت ذاته حق مرور عليها ، وكانت مستثمرة الجار الآخر ملاصقة لأراضي المستثمرة الفلاحية ولا شيء غير ذلك ، فُضدّل الجار الأول في منح حق الامتياز لأنّ مستثمرته أكثر اتصالا بأراضي المستثمرة الفلاحية المجاورة .

---

[1] - محمود جمال الدين زكي ، القانون الزراعي ، الطبعة ثالثة ، دار الفكر الجامعي ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 1977 ، ص 57 .

[2] - المادة 696 من القانون المدني المعدل والمتمم .

أمّا إذا كانت مستثمرة الجار الثاني ملاصقة للمستثمرة من جهتين و عليها في الوقت ذاته حق مرور لمصلحة المستثمرة الأخرى ،يفضّل الجار الثاني على الجار الأول ، لأنّ الملاصقة من جهتين مع قيام حق المرور تجعل مستثمرة الجار الثاني أكثر اتصالا بأراضي المستثمرة الفلاحية من مستثمرة الجار الأول الملاصقة لأراضي المستثمرة الفلاحية من ثلاث جهات ، فيمنح للجار الثاني حق الامتياز على أن يكون ذلك كله محل تقدير اللّجنة الخاصة المعنية بدراسة طلبات الترشح التي لا تعي إطلاقا لمثل هذه الأمور التي يمكن تدارك بموجب نصوص تنظيمية لاحقة .

و في كل الأحوال السابقة يتعين تعديل عقود الامتياز الأصلية وفقا للحصص العينية المكتسبة مع تغيير معطيات المستثمرة الفلاحية الأم و المستثمرة الفلاحية المجاورة و تحيين ذلك ببطاقية المستثمرات الفلاحية .

ج – الارتفاقات الخاصة بالري والصرف :

قد يترتّب عن أراضي المستثمرات الفلاحية المجاورة أو الملاصقة قيودا أخرى غير حق المرور كما أشرنا سلفا لصالح إحداهما على الأخرى ، ولمّا تعلق الأمر بإمكانية منح حق امتياز للمستثمرين المجاورين كان من الضروري مراعاة مسألة القيود الواردة على أراضي المستثمرات الفلاحية المتجاورة من ارتفاقات خاصة بالري و الصرف للحد من النزاعات التي قد تنشأ بمناسبتها ، فالأَولى منح حق الامتياز لعضو المستثمرة الفلاحية المرتفق بها ، ولعلّ أهم القيود الواجب مراعاتها أثناء تنفيذ عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة ما يلي :

1 – حق الشرب :

الشرب لغة هو النصيب من الماء ، ويقصد به أيضا زمن الشرب ويستعمله فقهاء الشريعة بالمعنيين، فتارة يريدون به نوبة انتفاع سقيا للشجر، أو الزرع ، أي زمن الانتفاع به لهذا الغرض ، وتارة

أخرى يريدون به النصيب المستحق من الماء ، أما الشرب كمصطلح قانوني ، فيقصد به حق الشخص في أن يروي أرضه من ترعة أو مسقاة ملك لشخص آخر[1].

حتى نكون أمام قيام حق الشرب وجب أن توجد مسقاة خاصة ، أي مجرى معد للري [2] ، ينشئه أصحاب الحق العيني في أرض المستثمرة الفلاحية لريّها ، و أن يستوفي صاحب الحق العيني حاجته كاملة من المسقاة ، فيروي أرضه منها ريا كافيا ،وإذا كانت للجار وسائل أخرى ممكنة للري كحفر بئر أو الحصول على حق مجرى قريب لم يكلف الالتجاء إلى هذه الوسائل ما دامت عنده مسقاة خاصة تكفيه لري أرضه ، لأن حق الشرب لا يتقرر للجيران إلا على المياه الفائضة عن حاجة الجار ، فإذا ما روى أرضه كلها ريا كافيا وفاضت بعد ذلك مياه المسقاة ، حينئذ يكون لجاره الحصول على حق الشرب من هذه المياه الفائضة [3].

كما يشترط أن يكون المستفيد من حق الشرب للمياه الفائضة جارا لصاحب المسقاة [4] ، و توجد احتمالات ثلاثة لهذا الجوار ، الأول أن تكون أرضي الجار ملاصقة للضفة المسقاة ، و هنا تكون المسقاة بمثابة الحد الفاصل بين المستثمرتين الفلاحيتين ، أما الاحتمال الثاني هي أن تقع أرض المستثمرة المجاورة بين مورد المياه المسقاة و أرض المستثمرة المجاورة ، و هنا يكون للمستثمر حق المجرى حصل عليه في أرض مستثمرة جاره حتى تصل المياه إلى أرض مستثمرته ، و للجار حق الشرب لأنه يكون هنا ملاصقا للمسقاة ، أما الحالة الثالثة أن تكون المستثمرة المجاورة غير ملاصقة للمسقاة ، و لكنها ملاصقة لأرض المستثمرة التي انشأت في داخلها المسقاة [5] .

---

[1]- محمود جمال الدين زكي ، مرجع سابق ، ص 57 .
[2] - المرجع السابق ، ص 68 .
[3]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، شرح القانون المدني الجديد ، حق الملكية ، مرجع سابق ، ص 719 .
[4]- المرجع السابق ، ص 446 .
[5]- محسن عبد الحميد البيه ، القانون الزراعي وحماية البيئة الزراعية ، الطبعة الرابعة ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة ، مصر العربية ، سنة 2000 ، ص 213 .

و فضلا عما سبق ، لابدّ أن يكون الجار في حاجة إلى المياه لري أرضه ، دون أن يكون له مورد آخر للمياه ، أو كان موجودا لكنه غير كاف لري أرضه ، فيكون له في الحالتين حق الشرب لري أرضه ريا كافيا [1] .

متى تقرر حق الشرب في مستثمرة فلاحية مجاورة للأخرى يجوز لأعضاء للمستثمرات الفلاحية أن يستعملوا هذا الحق فيما تحتاجه أراضيهم من ري ، بعد أن يستوفي المجاور الآخر حاجته منها .

إعطاء المستثمر المجاور حق الشرب على هذا النحو فيه تغليب مصلحة خاصة راجحة على مصلحة خاصة مرجوحة ، فمالك المسقاة مصلحته في أن يحتفظ بحق ملكيته كاملا دون شريك له في مسقاته حتى لو فاضت فيها مياهه ، يرى أن يستأثر بها ولا يعطيها لجاره ولكن هذه المصلحة ضعيفة مرجوحة تنطوي على أنانية لا مبرر لها ، تتغلب عليها مصلحة الجار في أن يحصل على حق الشرب من المياه الفائضة في المسقاة بعد أن استوفى مالكها حاجته منها مقابل تعويض ما أخذ من مائه [2] .

إنّ تضارب مصالح أعضاء المستثمرات الفلاحية المجاورة بسبب عدم كفاية حجم مياه السقي بالنظر إلى مبلغ التعويض ، أو بسبب عدم التفاهم حول أوقات السقي ينشأ عنها مشاكل تؤدي إلى عرقلة السير الحسن لأراضي المستثمرات الفلاحية ، و لتفاديها وجب مراعاة قيام حق الشرب من عدمه في المستثمرة الفلاحية، حتى يتم تفضيل جار على جار على هذا الأساس .

2 حـــق المجـــرى :

حق المجرى ، هو الحق في تمرير ماء الري من مورده بأرض الغير للوصول به إلى الأرض المراد سقيها به وذلك عبر مجرى أو مواسير ، فهو الحق الذي يمكن أن يتقرر لمستثمرة فلاحية تكون بعيدة عن مورد المياه ، ولحسن استغلالها يتقرر هذا الحق علىأر اضي المستثمرات الفلاحية المجاورة التي تتصل بمورد المياه ، فالمراد بحق المجرى هو إجراء المياه اللازم لريرأ اضي مستثمرة فلاحية بعيدة

[1]- محسن عبد الحميد البيه ، مرجع سابق ، ص 216 .
[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في القانون المدني الجديد ، حق الملكية ، مرجع سابق ، ص 715 ، 716

عن مورد الماء في أرض مستثمرة أخرى متصلة به، بغض النظر فيما إذا كان المورد عبارة عن واد ، أو مسقاة خاصة ، وتحقيقا لمقتضيات العدالة يكون لمن يجبر على تحمل هذا الحق على أرض مستثمرته أن يعوض عن ذلك [1] .

وفي ذلك قضت المادة 96 من القانون رقم 12/05 المعدل والمتمم [2] على جواز إقامة منشآت لأخذ المياه في ملكية الجار مقابل تعويض و ليس لعضو المستثمرة الفلاحية التي يمر فيها المجرى منع من ثبت له هذا الحق من إجراء الماء أو إصلاح المجرى على حسابه [3]ما لم يكن هناك اتفاق مخالف و يمنع على عضو المستثمرة الفلاحية التي يمر فيها المجرى أن ينقله من مكانه إلى مكان آخر منهالاّ برضا أصحاب الحق فيه ، و إذا تم ذلك يشترط عدم حصول ضرر وراء نقله [4] .

لقيام حق المجرى وجب توافر شرطين : أولهما ، أن يكون طالب حق المجرى عضوا في المستثمرة المجاورة لتلك التي يطلب فيها تقرير المجرى ، فطالب حق المجرى هو من ينشئ هذا الحق على نفقته في أرض جاره من أجل أن يحصل على المياه الكافية لري أراضي المستثمرة من مورد المياه المتواجد بأرض المستثمرة المجاورة لأرض مستثمرة جاره مباشرة ، و ثانيهما ، أن يكون الجار في حاجة إلى ري أرض مستثمرته عن طريق المجرى ، فإذا كانت لديه وسيلة أخرى للري بالاتفاق مع جيرانه الآخرين ، فلا حاجة له لحق المجرى في أرض مستثمرة جاره [5] .

إذا قام حق المجرى بشروطه المطلوبة وترشح صاحبه لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة يفضّل المستثمر المجاور صاحب حق المجرى على الجار العادي للمستثمرة الفلاحية .

---

[1] - محسن عبد الحميد البيه ، مرجع سابق ، ص 216 .

[2]- القانون رقم 12/05 المؤرخ في 2005/08/04 المتعلق بالمياه المعدل والمتمم ، جريدة رسمية رقم 60 ، سنة 2005

[3]- فاضلي إدريس ، نظام الملكية ومدى وظيفتها الاجتماعية في القانون الجزائري ، بدون رقم طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2010 ، ص 90 .

[4]- فاضلي إدريس ، مرجع سابق ، ص 90 .

[5]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في القانون المدني الجديد ، حق الملكية ، مرجع سابق ، ص 452 .

3 – حق المسيل أو الصرف :

حق المسيل أو الصرف ، هو حق تصريف المياه المتدفقة طبيعيا كمياه الأمطار والثلوج أو المنابع غير المجمعة التي تتلقاها أراضي المستثمرات السفلى من أراضي المستثمرات التي تعلوها ، فيحق لمستغلي المستثمرات الاستفادة من حق مرور المياه أو صرفها عبر قنوات باطنية تمر على أراضي المستثمرات المجاورة في ظروف عقلانية وأقل ضررا مقابل تعويض مسبق وعادل في مفهوم نص المادتين 94 و98 من القانون رقم 12/05 المنوه عنه سلفا .

كما يتقرر لأعضاء المستثمرة الفلاحية البعيدة عن المصاريف العامة ، الاستفادة من الأشغال المنجزة بعنوان الارتفاق قصد تصريف المياه الداخلة إلى أراضيهم أو الخارجة منها إعمالا بنص المادة 95 من نفس القانون المذكور أعلاه ، وكما يكون لأعضائها الحق في استعمال المصرف الخاص للمستثمرة الفلاحية المجاورة ، فلا مانع أن ينشئوا مصرفا خاصا على نفقتهم في أرض المستثمرة المجاورة ليصلوا إلى المصرف العام [1]، دون أن يزيد في عبء الارتفاق الواقع على هذه الأخيرة .

حتى يُثبت حق المسيل ، وجب أن يكون هناك مصرف خاص منشئ على أراضي المستثمرة الفلاحية واستوفت حاجتها منه ، وأن يكون بالمقابل طالب الحق مستثمر مجاور و أراضي المستثمرة ملاصقة للمصرف الخاص ، فالحصول على حق المسيل في أراضي المستثمرة المجاورة هو الوسيلة الوحيدة لصرف المياه ، فإذا كانت لدى الشخص وسائل أخرى لصرف المياه عن طريقها ولو بعيدا أو مكلفا أو حصل بالاتفاق مع الجيران الآخرين على حق المسيل في أراضيهم ، لم يعد له بعد ذلك أن يطلب حق المسيل في أراضي المستثمرة الفلاحية المجاورة [2].

---

[1]- محسن عبد الحميد البيه ، مرجع سابق ، ص 221 ، 222 .

[2] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في القانون المدني الجديد ، حق الملكية ، مرجع سابق ، ص 452 .

و من ثمّ إذا تزاحم مستثمر مجاور صاحب حق المسيل مع مجاور عادي في عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة ، فُضّل المجاور صاحب حق المسيل على المجاور العادي للتخلص من هذا القيد وتفادي النزاعات التي قد تثار مستقبلا و تؤثر على الاستغلال الأمثل للمستثمرات الفلاحية .

د – نمط الزراعـــــة :

يمكن اعتبار نمط الزراعة معيارا آخر يؤخذ بعين الاعتبار عند ترجيح المستثمرين المجاورين المرشحين لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة ، فإذا كان الغالب للمستثمرة هو زراعة الحبوب مثلا يفضل عضو المستثمرة التي تنتهج نفس نمط الزراعة على عضو المستثمرة التي تقوم بإنتاج الخضروات و هذا كله من أجل توسيع المساحات الزراعية التي تساعد على الإنتاج الوفير.

و في كل الأوضاع السابقة الذكر ، يجب مراعاة مساحة المستثمرة الفلاحية بعد تجميع القطعتين الأرضيتين ، والتي لا يمكن أن تفوق عشرة أضعاف المستثمرة الفلاحية المرجعية المحدّدة في المرسوم التنفيذي رقم 490/97 [1] .

الفرع الثالث : الأشخاص الطبيعية ذوي المؤهلات العلمية و/ أو التقنية

نظرا لعدم مواكبة المستثمرين أصحاب الامتياز للتطور الزراعي إلاّ القليل منهم لا سيما في المجال المتعلق باستخدام البذور المهجنة لبعض المحاصيل الاستراتيجية ، إدخال سُلالات جديدة من الأبقار أو الأغنام و الدواجن لأغراض اللّحم أو البيض ، استخدام تقنية الري بالرش ، تطلّب الأمر لتعزيز المستثمرات الفلاحية و عصرنتها ، إدخال التّقنيات الزراعية الحديثة من قبل أصحاب المؤهلات العلمية و / أو التقنية داخل المستثمرات الفلاحية في إطار امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة .

[1] - المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

لذا حاول المشرع من خلال نص المادة 17/3 من القانون 03/10 المشار اليها سلفا تكوين علاقة وظيفية بين خرجي الجامعات أو المعاهد ذات التخصصات الفلاحية وبين المستثمرين أصحاب الامتياز من خلال نشر واستخدام التقنيات الزراعية داخل المستثمرة الفلاحية .

إن الغرض من دمج الأشخاص الطبيعية الذين لديهم مؤهلات علمية و / أو تقنية هو تطبيق مزيد من الفعالية والتسيير الأفضل للأراضي الفلاحية بالاتصال والتعاون المشترك بين الأعضاء المكونين للمستثمرة الفلاحية وهي إحدى الأوجه التي تؤدي إلى التنمية الاقتصادية ، فحاجة الزراعة اليوم إلى عوامل متداخلة تستند إلى قدرة الشخص في استخدام التقنيات الزراعية بصورة فعالة حتى تؤدي الملكية الفلاحية وظيفتها الاقتصادية والاجتماعية على أكمل وجه .

و من أجل تمكين هذه الفئة من حق الامتياز ، و جب على اللجنة المعنية بدراسة طلبات هؤلاء مراعاة الشروط المتعلقة بالمرشح (أولا) و الشروط المتعلقة بمشروع المرشح (ثانيا) .

أولا : الشروط المتعلقة بالمترشح :

بيّنت المواد 04 ،17/4 ، 19 من القانون رقم 03/10 المذكور أعلاه ، والمادة 02 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، أهم الشروط الواجب توافرها في المرشح لعملية الامتياز ، غير أن هناك بعض المعطيات الأساسية التي يجب مراعاتها في المرشح لم يتم التنصيص عليها في المواد السابقة نحاول بيان الكل كالتالي :

أ – الجنسية الجزائرية :

اختلف الفقهاء في تحديد مقصود الجنسية لاختلافهم حول موضعها من القانون العام والقانون

الخاص ، فالبعض منهم عرفها على أنّها رابطة سياسية تربط الفرد بدولة معينة [1] ، وهناك من عرفها على أنّها رابطة قانونية وسياسية تربط فردا معينا بدولة معينة، يصبح الفرد بموجبها عضوا في الشعب المكون للدولة [2] ، ومعنى هذا أنّ الجنسية هي الحالة العامة أو السياسية التي ينتمي بها الفرد إلى دولته يترتب عنها التفرقة بين الوطنيين والأجانب لتحديد الحقوق و الواجبات التي يتمتع بها كل منهم [3] .

لم يحدّد المشرع الجزائري طبيعة الجنسية الجزائرية ، فيما إذا كانت أصلية أو مكتسبة ، عند تطبيق عملية توزيع حقوق الامتياز على الأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية المتوفرة ، و قياسا على ما ورد في التعليمة الوزارية رقم 118 المؤرخة في 1992/03/29 المحدّدة للأحكام المتعلّقة بتنظيم شرط الجنسية و التي تمّمت بالتعليمة رقم 157 المؤرخة في 1993/04/10 ، يمكن للجزائرين الذين تجنسوا و لم يفقدوا جنسيتهم الجزائرية وفقا لأحكام المواد 18 ، 20 ، 21 ، من الأمر رقم 86/70 [4]، أو تمّ تجريدهم من جنسيتهم وفقا لأحكام المواد 22 ، 23 ، 24 من نفس الأمر ، الاستفادة من حق الامتياز حتى و إن تحصلوا على جنسية أخرى .

---

[1] - قصي محمد العيون ، شرح أحكام الجنسية بالإضافة إلى أحكام محكمة العدل العليا في مسائل الجنسية ، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع ، المملكة الأردنية الهاشمية ، سنة 2009 ، ص 23 .

[2]- جابر ابراهيم الراوي ، شرح أحكام الجنسية في القانون الأردني ، الطبعة الأولى ، الدار العربية للتوزيع والنشر المملكة الأردنية الهاشمية ، سنة 1984 ، ص 17 .

[3]- سمير عبد السيد تناغو ، محمد حسنين منصور ، القانون والالتزام ، نظرية القانون ، نظرية الحق ، نظرية العقد ، أحكام الإلتزام ، بدون رقم طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 1997 ، ص 85 .

[4] - الأمر رقم 86/70 المؤرخ في 1970/12/15 المعدل و المتمم بالأمر رقم 01/05 ، المؤرخ في 2005/02/27 المتضمن قانون الجنسية .

و بالتالي القانون لا يُفرق بين الجنسية الأصلية و المكتسبة ، إذ يكفي أن يتمتع الشخص الطبيعي المرشح للامتياز بجنسية جزائرية وقت الترشح وطوال مدة عقد الامتياز يمكن إثباتها بكافة الوسائل و هذا ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي في قراره رقم 136077 [1] .

ب – الأهليــة القانونيــة :

تعتبر الأهلية القانونية من الشروط الضرورية الواجب توافرها في المرشحين للامتياز طالما أن الهدف من العملية هو تمكين المرشح المقبول من حق عيني عقاري قابل للنقل والتوريث والحجز عليه ، و رغم أن المشرع لم ينص على ذلك ضمن أحكام القانون 03/10 والمرسوم التنفيذي له و لا أحكام القرار الوزاري ، فيتعين على اللجنة المؤهلة لدراسة طلبات المرشحين مرعاة توافر في كل شخص طبيعي مرشح للامتياز ، الأهليةاللاّ زمة في ذلك .

و الأهلية القانونية على نوعان : أهلية الوجوب و أهلية الأداء ، فتعني الأولى صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات ، تثبت لكل الاشخاص بتمام ولادتهم أحياء و تنتهي بوفاتهم ، ويتساوى الجميع في أهلية الوجوب ، فهي لا تتأثر بالسن أو العقل ، أما الثانية فتعني الصلاحية في إبرام التصرفات القانونية ، أي قدرة المترشح على مباشرة الأعمال القانونية بنفسه على النحو الذي يأمر به القانون ، تتطلب الإدراك و التمييز ، لأنّ مجالها أعمال إرادية ، تتجه إلى إحداث آثار قانونية معينة [2] .

ومن ثمَّ ، وجب توافر أهلية الأداء في المترشح للامتياز التي تكتمل ببلوغه 19 سنة كاملة ، متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه وفقا للمادة 40 من القانون المدني المعدل و المتمم ، وأن تستمر معه على الأقل طو ال مدة عقد الامتياز ، و لا يمكن للولي أو الوصي أو المقدم مباشرة هذا الإجراء باسم القاصر ونيابة عنه لتنافيه مع إلزامية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة بصفة شخصية ومباشرة

---

[1] - القرار القضائي رقم رقم 136077 الصادر بتاريخ 1996/05/21 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 1996.

[2]- سمير عبد السيد تناغو ، محمد حسنين منصور ، مرجع سابق ، ص 90 .

من قبل كل مستثمر صاحب حق امتياز تطبيقا لنص المادة 22 من القانون رقم 03/10 ، والمادة 03/3 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 326/10 السالف الذكر .

و نفس الحكم يقاس عليه بالنسبة للمترشح لعملية الامتياز الذي بلغ سن الرشد ثم طرأ على أهليته مانع من الموانع الطبيعية التي تمنعه من مباشرة الاستغلال الفلاحي ، كإصابته بضعف جسماني ، أو أصيب بالعمى مثلا ، بحيث لا يجوز له أن يُعين نائبا عنه للقيام بالتزاماته بدلامنه ، لأنّ عملية استغلال الأراضي الفلاحية وفقا للقواعد القانونية المعمول بها في هذا المجال ، تقتضي من المستثمر صاحب الامتياز القيام بها بصفة شخصية ومباشرة ، وتطبيقا لهذا الحكم فإنّه لا يمكن لأي شخص آخر أن ينوب المستثمر فيما هو ملزم به قانونا ، وبالتالي يتعيّن على كل عضو في مستثمرة فلاحية إخطار المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بأي حدث يطرأ على أحد الأعضاء المكوّنين للمستثمرة الفلاحية إعمالا لنص المادة 03 من دفتر الشروط .

و إذا كان يمكن تدارك مثل هذه الأمور من قبل المستثمرين بعد انضمام المرشحين للمستثمرات الفلاحية ، فإنّه يتعيّن قبل منح الامتياز المطالبة بتقديم شهادة طبية تدرج ضمن ملف الترشح تبين خلو المترشح من الأمراض الصدرية والأمراض العامة ، حتى يتبيّن من خلالها قُدرة المرشح على مباشرة الأشغال داخل المستثمرة الفلاحية .

ج – السلوك المُشرف لحرب التحرير الوطني :

لا يمكن للأشخاص أصحاب المؤهلات العلمية و/أو التقنية اكتساب حقوق امتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة إذا تبيّن سلوكهم غير المشرف أثناء ثورة التحرير الوطني [1]، و رغم أنّ السلوك المشرف لحرب التحرير الوطني هو شرط قانوني مرتبط بعملية منححق الامتياز ، إلا أنّ القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11لم ينص عليها كوثيقة من الوثائق المكوّنة لملف الترشح ، فهل يرجع

[1]- المادة 19 من القانون رقم 03/10 .

السبب لعدم صدور التنظيم الخاص بتحديد السلوك المعادي لحرب التحرير الوطني و كيفيات إثباته المشار إليه في نص المادة 76 من الأمر رقم 26/95 المعدل و المتتم لقانون التوجيه العقاري ، الذي يتعذر معه إثبات هذا السلوك ، أم تم إسقاط هذا الشرط سهوا من قبل الجهات المصدرة للقرار ؟

على كل ، لابدّ أن يتضمن ملف الترشح زيادة على الوثائق المطلوبة شهادة إثبات السلوك المشرف لحرب التحرير الوطني ، و نظرا للفراغ القانوني بخصوص هذه المسألة يمكن الاعتماد على القائمة المعدّة من قبل اللّجنة الثّلاثية المتكوّنة من ممثلين عن وزارة الفلاحة ، ووزارة المجاهدين ، و المنظّمة الوطنية للمجاهدين ومنظّمة أبناء الشهداء ، في إطار الاستفادة من أحكام القانون الملغى رقم 19/87 المشار إليه أعلاه [1] .

د – التأهيل العلمي و/أو التقني :

من أجل تعزيز و عصرنة المستثمرات الفلاحية ، كان لابدّ من احتكاك خريجي الجامعات و المعاهد التي لها اتصال بالمحيط الفلاحي مع المستثمر صاحب الامتياز الذي كثيرا ما يفتقر للمعرفة الفلاحية الحديثة ، فإدخال التقنيات الملائمة على أنشطة التسيير و الأنتاج و الاستعمال الأمثل للتجهيزات الفلاحية الموجودة بالمستثمرة الفلاحية من شأنه رفع المردودية الإنتاجية، لأنّ ضعف التحكم في التكنولوجيا الفلاحية مع سوء توجيه استغلالها بسبب غياب الإطارات الفلاحية الكفأة ، يؤدي لا محال إلى ضعف الانتاج .

و لذلك يشترط في المرشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية القدرة العلمية التي يتم دراستها من ثلاث جوانب : الجانب التكنولوجي الحيوي الذي يبيّن قدرة المرشح على استخدام البذور و الشتائل المهجّنة و المحسنة في الإنتاج الزراعي بهدف إنتاج محاصيل جيدة في النوعية و زيادة الإنتاج ، الجانب التكنولوجي الكيماوي الذي يهتم باستخدام المبيدات لمكافحة الآفات التي تصيب النباتات و استخدام

[1] - تم إنشاء اللّجنة الثلاثية بموجب التعليمة الوزارية رقم 156 ، المؤرخة في 1993/04/10 ، المتعلقة بمستفيدي القانون رقم 19/87 ، والذين لهم سلوك معادي لحرب التحرير الوطني .

السماد الكيماوية للمحافظة على خصوبة التربة أو إعادة إخصابها ، الجانب التكنولوجي الميكانيكي في الزراعة الذي يعتمد على حسن استخدام الآلات و المعدات الفلاحية التي تهدف إلى تسهيل عمليات الفلاحة و ليس زيادة الإنتاج و الإنتاجية ، لذلك إذا تمازجت هذه التكنولوجيات أدى ذلك إلى المساهمة في تكثيف الزراعة وفقا لمفهوم التنمية الزراعية المستدامة [1] .

كما أنّ المعرفة العلمية للمرشح في استخدام الوسائل الحديثة للتقنيات الفلاحية لها الأثر الفّعال في المجال الفلاحي ، فالقدرة العلمية للمرشح على إدخال الأصناف المحسنة من البذور التي تُعدّ من المحاصيل الاستراتيجية مع الاستخدام الرشيد في السقي الزراعي باستخدام الأساليب الحديثة في الري بالرش والري بالتقطير ، و قدرته على استخدام المخصبات ذات الكفاءة العالية واعتماد الدورات الزراعية لتكثيف الزراعة في وحدة المساحة لزيادة إنتاجية وحدة المساحة [2] تساهم وبشكل فعّال في عصرنة و تعزيز المستثمرات الفلاحية إذا تم إدماج هذه الفئة إلى أعضاء المستثمرات الفلاحية .

و كما يحتاج الأمر في عصرنة المستثمرات الفلاحية إلى التأهيل العلمي أو التقني ، يحتاج أيضا إلى رأس مال ينفق على مستلزمات المشروع ، و عادة ما يتميز أي مشروع بارتفاع نسبة التكاليف لتحقيق عملية الإنتاج ، هذه التكاليف يجب أن يتحمّلها المستثمر في إطار استغلال المستثمرة وتنفيذ مشروعه طيلة فترة الإنجاز و عليه أن يتحمّلها ماليا بصفة ثابتة .

فتقديم مشروع متكامل لعصرنة المستثمرة الفلاحية مع توافر القدرة المالية للمرشح للامتياز ، يُؤكد بصورة عملية على الأثر الإيجابي في تحقيق نتائجه ، لذلك يعد رأس المال العامل الأساسي في إنجاز

---

[1] - مشروع النشر والتحليل لبيانات التعداد الزراعي 2010 ، أثر خصائص الحائزين على استيعاب التكنولوجيا الحديثة في الأراضي الفلسطينية ، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية (ماس) ، الجهاز المركزي للإحصاء الفلسطيني 2012 ، ص 19 .

[2] - رعد جعفر حسين ، دراسة حول نقل التقنيات الزراعية ، الكلية التقنية / المسيب ، قسم تقنيات الإنتاج الحيواني ، العراق 2009/2008 ، ص 08 .

المشاريع خاصة عندما تحتاج هذه الأخيرة إلى اقتناء مستلزمات فلاحية مرتفعة السعر[1] ، لهذا وجب على اللّجنة الخاصة تقدير قدرة المرشح على التكاليف ، وقدرته على تحمل مخاطر تجربته الفلاحية زيادة على قدرته العلمية أو التقنية .

و نشير إلى أنّ إدماج أصحاب المؤهلات العلمية و / أو التقنية ضمن المستثمرات الفلاحية الجماعية ، قد يُشكل عائقا رئيسيا لم يُعره المشرع أي اهتمام ، لأنّ عملية تطبيق هذه التقنيات بالنسبة لأصحاب المؤهلات العلمية هو أمر سهل ، ولكن تقبُّل المستثمرين أصحاب الامتياز لتطبيقها ليس كذلك فتوصيل المعارف والأفكار الفلاحية الجديدة من قبل أصحاب المؤهلات العلمية و التقنية ، يستدعي قدرة هؤلاء على توصيلها للمستثمرين والتأثير فيهم و إقناعهم بأخذ الفكرة على الأقل من باب التجربة .

و لأن استخدام التقنيات الفلاحية يعني تطبيقها على أراضي المستثمرة الفلاحية ، الأمر الذي يرى فيه أصحاب الامتياز المتواجدين بها مسبقا تدخلا غير مرغوب فيه ، كون مستوى خبرتهم لا يرق إلى المستجدات الفلاحية ، و أمام هذه الأوضاع سيُحاول كل طرف فرض خبرته على الآخر مما ينشأ عنه نزاعات داخلية تؤثر سلبا على الاستغلال عكس توقعات المشرع الذي لم يُدرك

لذلك ، حبذا لو يُمنح لهؤلاء حق امتياز في مستثمرات فلاحية تتوافر فيها العوامل المؤثّرة على قبول الأفكار والمستجدات الزراعية ، من حيث تقارب السن والتعلم ، العلاقة الاجتماعية التي تربط بين هؤلاء وأحد المستثمرين ، مدى توافق التقنية مع اتجاهات المستثمرين و مقدار خبرتهم في ذلك ، أو يتم منحهم حق امتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة في المستثمرات الفلاحية الفردية من أجل الاستغلال الفردي تجنبا لكل التوقعات المعيقة للاستغلال الفلاحي .

[1] - رعد جعفر حسين ، مرجع سابق ، ص 10 .

هـ- السن و الجنس :

يلعب السن دورا مهما في القدرة على عمليه الاستغلال ، فقد يُؤثر سن المرشح في عملية الاستفادة من حق الامتياز في عدة صور ، أهمها قد يكون الفلاحون الأكبر سنا أكثر خبرة من الفلاحين الأقل سنا ويمكن أن يكون الفلاحون الأقل سنا متبنين للتكنولوجيات الحديثة من الفلاحين الأكبر سنا بسبب تكوينهم الفلاحي واكتسابهم لمهارات في ذات المجال عن طريق التجربة ، لذلك يمكن اللجوء إلى اعتماد معيار السن وقدرة الشخص على تنفيذ مشروعه .

كما يمكن للمرأة المتحصلة على مؤهل علمي الترشح لعملية الامتياز إلى جانب الرجل ، طالما لم يحدّد المشر ع طبيعة الجنس ، مما يتعين على اللّجنة الخاصة تحليل دور المرأة في تبني فكرتها في استغلال الأرض في المجال الفلاحي ، بالتركيز على النظام الزراعي الذي يتناسب مع واقع المرأة ، وقدرتها على الوصول إلى تحقيق مشروعها الفلاحي .

ثانيا : الشروط المتعلقة بمشروع المترشح :

تعتمد اللّجنة المكلّفة بدراسة الشروط المتعلقة بمشروع الاستثمار المقدم من قبل كل مرشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية على معطيات أساسية لا سيما في حالة تعدّد المرشحين حتى يتم الانتقاء الأفضل لأحسن مشروع استثماري ، تتعلق المعطيات بالخصائص الاقتصادية و الاجتماعية للمشروع ، و بكل معيار آخر يتلاءم مع طبيعة المنطقة المعنية و برنامج التنمية الفلاحية [1]، نبيّن ذلك كما يلي :

أ - الخصائص الاجتماعية و الاقتصادية للمشروع :

ترتكز دراسة المشاريع على ميول و سعي المرشحين إلى الأفضل ، فهي ترتكز على الأثر الاجتماعي و الاقتصادي للمشروع ، فمن النّاحية الاقتصادية يمكن تفضيل المشاريع التي تنتج وتصدر المنتجات الفلاحية في شقيها النباتي و الحيواني على غيرها من المشاريع الأقل أهمية من النّاحية

[1] - المادة 06 من القرار الوزاري المؤرخ 2012/11/11 .

الاقتصاديــة ، لأنّ المساهمـة في قبول المشاريـع المعتمدة على المنتجات الفلاحيــة و التي تساهم بدورها بتزويد القطاعات الأخرى للصناعات الغذائية و النسيجية و الجلدية ستؤدي حتما إلى تحقيق التنمية الاقتصادية و في مختلف القطاعات [1] .

و فيما يخص دراسة المشاريع من النّاحية الاجتماعية ، فيمكن تفضيل المشاريع القادرة على خلق فرص عمل تساهم في حل مشكلة البطالة إلى حد ما ، في هذا الإطار يتعيّن على اللّجنة دراسة قدرة المشاريع في إحداث أكبر عدد من مناصب الشغل بما يتناسب حجمها ورأس مالها .

ب – التوافق بين المشروع و خاصية المنطقة :

تتفاوت الأراضي الفلاحية في درجة خصوبتها و موقعها وتهيئتها تبعا لضوابط علم التربة التي تتحكم في أنواع الزراعة بالنظر إلى تركيبتها البيولوجية التي تساهم في استقرار الإنتاج وطريقة ونوعية الاستغلال ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ، تبعا لعوامل الانحدار والمناخ والسقي [2] .

ومن المعلوم أنّ للظّروف الطبيعية من مناخ و معطيات التساقط لها الأثر الكبير في نُمو النوع الزراعي ، تتأثر أيجابا و سلبا في عملية نجاح المشروع ، و لعدم دراية المرشح لمعطيات المنطقة المتواجد بها الأراضي الفلاحية المختارة لتطبيق مشروعه يتعين على أعضاء اللّجنة موازنة المشروع المقدم مع خاصية المنطقة ، من حيث طبيعة التربة ، المناخ ، معطيات تساقط الأمطار ، الحرارة ، قوة و سرعة و اتجاه الرياح حتى لا يتحمل المرشح المخاطرة و المغامرة التي لا يستطيع السيطرة عليها فيما بعد تحقيقا للمصلحة العامة و الخاصة .

كما يجب مراعاة فترة الحصول على الإنتاج ، أي تاريخ نهاية إنجاز المشروع ، فأحيانا ما يتطلب الحصول على الإنتاج فترة تتراوح بين أربعة إلى تسعة أشهر ، و قد تصل إلى عدّة سنوات بالنسبة إلى إنتاج الفواكه و تربية الماشية ، فالشخص الذي يوظف رأس ماله أو عمله في مشروع الاستثمار الفلاحي

---

[1] - رعد جعفر حسين ، مرجع سابق ، ص 08 .
[2]- المادة 05 من القانون رقم 25/90 المعدل و المتمم .

يتوقع أن يُحقق مردودا ناجحا حسب توقعاته و لا يكون ذلك إلاّ إذا كانت عوامل الأرض (التربة) و خصوصيتها تتناسب مع مشروعه ، لأنّ النتائج التي يحتمل التوصل إليها بعد إجراء ذات المشروع في منطقة معينة ، قد لا تصلح في منطقة أخرى بسبب اختلاف الظروف الطبيعية و البيئية .

و عليه ، إذا كان الغرض من مشروعه هو تربية الماشية فلا داعي لتنصيب مشروعه في أرض فلاحية ذات إمكانيات عالية ، إذ يكفي توفر أرض فلاحية ضعيفة الخصب [1] ، أمّا إذا كان الغرض هو إنتاج الحبوب فيجب بالضرورة منح حق الامتياز على أراض فلاحية خصبة جدا أو خصبة [2] ، كما يمكن تنصيب المشروع في أرض متوسطة الخصب [3] باللّجوء إلى استعمال الأساليب العلمية الحديثة من أجل زيادة الإنتاج في منطقة متوسطة الخصب بعد معرفة التقنيات الزراعية المعتمدة في ذات المشروع ، و من هنا يبرز دور اللّجنة الخاصة في موازنة هذه الأمور .

المطلب الثالث : المكلّفون بتنفيذ عملية امتياز الأراضي الفلاحية

يعتمد في الوصول إلى أهداف عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة داخل محيط المستثمرات الفلاحية على تكامل مهام عدّة جهات إدارية ، و لقد تم تحديد الجهات المعنّية للقيام بهذا الدور بموجب

---

[1]- الأراضي الفلاحية الضعيفة الخصب في مفهوم نص المادة 09 من القانون 25/90 المعدل والمتمم " هي الأراضي التي تحتوي على عوائق طوبوغرافية كبيرة وعوائق في نسبة الأمطار والعمق والملوحة والبنية والإنجراف " .

[2] - الأراضي الفلاحية الخصبة جدا في مفهوم نص المادة 06 من القانون رقم 25/90 ، المعدل والمتمم "هي الأراضي التي تكون طاقتها الانتاجية عالية، وهي الأراضي العميقة ، الحسنة التربة، المسقية أو القابلة للسقي " ، أما الأراضي الفلاحية الخصبة في مفهوم نص المادة 07 من نفس القانون هي " الأراضي المتوسطة العمق ، المسقية أو القابلة للسقي، أو الأراضي الحسنة العمق غير المسقية ، الواقعة في مناطق رطبة أو شبه رطبة ولا تحتوي على أي عائق طوبوغرافي " .

[3] - تشمل الأراضي الفلاحية المتوسطة الخصب في مفهوم نص المادة 08 من القانون25/90 المعدل و المتمم على : " الأراضي المسقية التي تحتوي على عوائق متوسطة في الطوبوغرافية و في العمق ، الأراضي غير المسقية المتوسطة العمق و نسبة الأمطار فيها متغيرة ، و لا تحتوي على عوائق طوبوغرافية ، الأراضي غير المسقية التي تحتوي على عوائق متوسطة في الطوبوغرافية و في العمق و رسوخها كبير و نسبة الأمطار فيها متغيرة ، الأراضي غير المسقية المتوسطة العمق ، و نسبة الأمطار فيها متوسطة أو مرتفعة مع عوائق متوسطة في الطوبوغرافية " .

المادة 05 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 في شكل لجنة خاصة تتكون من مجموعة أعضاء (الفرع الثاني) تعمل تحت قيادة رئيسها (الفرع الأول) ، نبيّن ذلك كما يلي :

الفرع الأول : رئيس اللّجنة

يرأس اللّجنة المعنية بدراسة طلبات المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للولاية ، و الأصل في هذا الأمر يعود لمدير الديوان الوطني للأراضي باعتباره المنفذ للسياسة العقارية للدولة ، إلاّ أنّ الوضعيات التي تعرفها الأراضي الفلاحية خصوصا تلك التابعة للدولة مع حجم المهام الملقاة على الديوان ، تطلب الأمر تنشيطه بإنشاء هياكل جهوية و محلية لاحتواء كل المهام المشار إليها في المنصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالمجال الفلاحي .

من أجل ذلك تم إحداث على المستوى المركزي للمديرية العامة أربعة (04) إدارات مركزية ، وعلى المستوى الجهوي تسعة (09) مديريات جهوية موضوعة لمتابعة و مساندة و توجيه نشاطات المديريات الولائية ، وعلى المستوى المحلي ثمانية و أربعون (48) مديرية ولائية تتخذ هذه الأخيرة مقر لها لدى المصالح الفلاحية للولاية مؤقتا لها إلى حين تعيين مقر مناسب لها ، تتكفّل على وجه الخصوص تحت إشراف مدرائها بتنفيذ جميع العمليات المتعلقة بالأراضي الفلاحية [1] .

الفرع الثاني : أعضاء اللّجنة

نظرا لمتطلبات عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة من حيث دراسة طلبات الترشح و مفاضلة المرشحين الأكفاء من قبل اللّجنة الخاصة ، تم التفكير في تشكيل هذه الأخيرة من قبل مجموعة أعضاء لها علاقة مباشرة بالمجال الفلاحي تتكون من :

[1]- التعليمة الوزارية المؤرخة في 2010/09/21 ، تحت رقم 727 ، المتعلقة بإنشاء هياكل جهوية و محلية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، ص 02 .

أولا : الأمين العام للغرفة الفلاحية الولائية :

تطبيقا لنص المادة 59 من القانون 16/08 صدر المرسوم التنفيذي رقم 214/10 [1] ، و تطبيقا لنص المادة 57 من القانون 16/08 و المواد من 02 إلى 08 من المرسوم التنفيذي رقم 214/10 أعلاه تم على مستوى كل ولاية إنشاء غرفة فلاحية تشكل مكانا للاستشارة و التشاور بين السلطات الإدارية و ممثلي المصالح المهنية للفلاحين و تسمح بالتنسيق و الإعلام و تبادل المعلومات بين أعضائها و بين هؤلاء و الهيئات العمومية أو الخاصة التي تتصل نشاطاتها مباشرة أو بصفة غير مباشرة بالفلاحة .

تعد الغرف الفلاحية مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي و تجاري ، توضع تحت وصاية الوزير المكلف بالفلاحية ، و هي تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي ، تزود بالأجهزة الآتية : الجمعية العامة ، مجلس الإدارة ، الرئيس ، الأمين العام ، هذا الأخير يعين بقرار من الوزير المكلف بالفلاحة وتنتهي مهامه بنفس الأشكال ، يعمل في إطار مداولات مجلس الإدارة آمرا بصرف ميزانية الغرفة الفلاحية وبهذه الصفة يمثلها قضائيا وفي جميع الحياة المدنية [2] .

و في مجال دراستنا فإنّ الأمين العام بصفته أحد أعضاء اللّجنة المُحدثة بموجب نص المادة 05 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، مكلّف بدراسة طلبات الترشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة و إبداء ملاحظاته و تحفظاته إن وجدت .

---

[1] - المرسوم التنفيذي رقم 214/10 المؤرخ في 2010/09/16 ، المحدد للقانون الأساسي للغرف الفلاحية ، جريدة رسمية رقم 54 ، سنة 2010 .

[2]- المادتان 41 و 42 من المرسوم التنفيذي رقم 214/10 .

ثانيا : رئيس مصلحة التهيئة الريفية وترقية الاستثمار :

تتواجد على مستوى مديرية المصالح الفلاحية خمس مصالح وهي : مصلحة الاحصائيات الفلاحية و التحقيقات الاقتصادية ، مصلحة المفتشيات البيطرية و الصحة النباتية ، مصلحة تنظيم الإنتاج والدعم التقني ، مصلحة الإدارة والوسائل مصلحة التهيئة الريفية وترقية الاستثمار ات [1] .

من أهم المهام التي تقوم بها المصالح الفلاحية بوجه عام و المحددة بموجب نص المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 195/90 [2] هي : السهر على تطبيق التنظيم في جميع ميادين النشاط الفلاحي ضمان تفتيش النشاطات البيطرية و الصحة النباتية و مراقبتها ، تنظيم و مراقبة سير المحاربة ذات المصلحة الوطنية ، تقديم المساعدة التقنية للمؤسسات المحلية التابعة للقطاع الفلاحي ، استعمال الأدوات و التدابير التي تتطلبها سياسة المحافظة على الأراضي الفلاحية و الزراعية الغابية و الرعوية ، تنشيط أعمال المؤسسات الفلاحية الريفية المتدخلة على المستوى المحلي و مساعدتها تقنيا ، الحث على ترقية الاستثمار الفلاحي تحديد أهداف التنمية الفلاحية في الولاية و الوسائل التي يجب تجنيدها لتحقيق ذلك .

و من أهم المهام التي تتكلف بها مصلحة التهيئة الريفية وترقية الاستثمارات على وجه الخصوص المحافظة على الثروات العقارية و تنسيق الأعمال التي تهدف إلى إقامة المنشآت و التجهيزات التي تدخل في إطار التنمية الفلاحية ، و هي تضم ثلاثة مكاتب : مكتب الاستصلاح و التنظيم العقاري ، مكتب ترقية الاستثمارات و متابعة المشاريع ، مكتب الري الفلاحي و التجهيزات الريفية [3] .

---

[1] - القرار الوزاري المؤرخ في 2012/07/16 ، المتضمن تنظيم مديرية المصالح الفلاحية للولاية و القسم الفرعي للفلاحة ص 02 .

[2] - المرسوم التنفيذي رقم 195/90 المؤرخ في 06/23/ 1990 ، المحدد لقواعد تنظيم مصالح الفلاحية في الولاية و عملها ، جريدة رسمية رقم 26 ، سنة 1990 .

[3]- المادة 05 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/07/16 .

ثالثا : رئيس القسم الفرعي للفلاحة :

زيادة على المصالح المتواجدة على مستوى مديرية المصالح الفلاحية ، توجد مصالح فرعية على مستوى الدوائر والبلديات وهي الأقسام الفرعية للفلاحة التي تقوم بمهام مديرية الفلاحية على المستوى المحلي مراعاة للطاقات الفلاحية و احتياجات تأطير الإنتاج [1] ، و نظرا لخصوصية مهامها التي لها علاقة بالمجال الفلاحي تم اختيارها ضمن اللّجنة المعنية بدراسة طلبات الترشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية .

يتعيّن على اللّجنة الخاصة بذل قصارى جهدها في تقييم المشاريع الاستثمارية ، وأن تضع على عاتقها مسؤولية خاصة في مساعدة المرشحين لاجتياز هذه المرحلة بتمكين الأطراف المرشحة من الاضطلاع بما يتناسب وما لا يتناسب مع مشاريعهم استنادا إلى كفاءتهم وخبرتهم في الجوانب المختلفة للفلاحة وما يتصل بها .

و على هذا الأساس تتولى اللّجنة من خلال تنفيذ عملية الترشح للامتياز في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر ، مهمتان أساسيتان و هما : دراسة مؤهلات المرشح و قدرتها على إنجاح المشروع المقدم ، و دراسة مشروع الاستثمار و تقييمه ، و من خلال ذلك يتعين عليها تحرير محضر بأشغالها ممضى من قبل جميع الأعضاء تجسيدا لقبولهم للمرشحين المعنيين بالاستفادة من عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة ، ترسل نسخة منه إلى المديرية العامة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يتعين عليه عرضها على الوالي المختص إقليميا ليصدر قراره في ذلك [2] .

---

[1]- المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 195/90 .

[2]- المادة 07 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، والمادة 1/17 من القانون رقم 03/10 ، والمادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

و بناء على المحضر المُعد من قبل لجنة الدراسة وبناء على قرار الوالي يتم إمضاء دفتر الشروط بين المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية والمرشح المقبول الذي يرسل إلى مدير الأملاك الوطنية للولاية قصد إعداد عقد الامتياز [1] ، وبمجرد تسجيل وشهر عقد الامتياز يكتسب الشخص الطبيعي المرشح لعملية الامتياز صفة المستثمر صاحب الامتياز ، يلتزم بمقتضاه بتطبيق بنود دفتر الشروط و الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 03/10 و المرسوم التنفيذي له .

أمّا فيما يخص قبول المستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية أو المستثميرين أصحاب الامتياز المجاورين ، و نظرا لما يترتب عن هذا القبول من تلقي حصص عينية إضافية ، فإنّه يتعين بالضرورة تعديل عقود الامتياز الأصلية ، و إن اقتضى الأمر تعديل العقد التأسيسي المنشئ لنفس المستثمرة الفلاحية الجماعية وفقا للمعطيات الجديدة إذا قامت المستثمرة الفلاحية الجماعية كشركة مدنية و في كل الأحوال وجب تحيين معطيات المستثمرة في بطاقية المستثمرات الفلاحية تطبيقا لنص المادة 08من القرار الوزاري رقم 404 [2] .

المبحث الثاني

التوزيع لإنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية الحيوانات

تهدف فكرة إنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية الحيوانات إلى توسيع القاعدة الإنتاجية من خلال استغلال الفضاءات غير المستغلة و المتوفرة لدى الدولة بعد إحصاءها و تجزئتها و منحها بأسلوب الامتياز لمدة مؤقتة قابلة للتجديد .

إنّ الإجراءات المتّبعة في منح الامتياز في هذا المجال لا تخضع لأحكام القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، بل لأحكام المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر ، هذا الأخير لم يبيّن فيما إذا

---

[1]- المادة 08 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 .

[2]- القرار الوزاري رقم 404 المؤرخ في 2011/06/16 ، الصادر عن وزير الفلاحة و التنمية الريفية ، المتعلق ببطاقية المستثمرات الفلاحية ، ص 03 .

كانت عملية إنشاء المستثمرات الفلاحية تتخذ الشكل الفردي أو الجماعي ، و فيما إذا كانت موجهة للأشخاص الطبيعية أو المعنوية الخاضعة للقانون الخاص ، فالمنح جاء بالمفهوم العام لا تخصيص فيه مما يعني أنّ مجال الاستفادة من عملية توزيع الأراضي الفلاحية المتوفرة القابلة للاستغلال الفلاحي مفتوحة للجميع على أن يلتزم كل مرشح بتقديم مشروع تنمية و تثمين للأراضي التي ستمنح لهم بأسلوب الامتياز دون استثناء .

و للحديث أكثر عن أحكام المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر في إطار إنشاء المستثمرات الفلاحية الجديدة ، لابدّ من الإشارة إلى مراحل إنشائها بوجه عام (المطلب الأول) ، ثم تحديد الأشكال القانونية في استغلالها (المطلب الثاني) كما يلي :

المطلب الأول : مراحل إنشاء المستثمرات الفلاحية

يتطلب الأمر من أجل إنشاء مستثمرات فلاحية جديدة ، الإحصاء العام للأراضي الفلاحية القابلة للاستغلال الفردي أو الجماعي (الفرع الأول) قبل الإعلان عن منفعتها (الفرع الثاني) و توزيعها بأسلوب الامتياز في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المنوه عنه سلفا (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : الإحصاء العام للأراضي الفلاحية المتوفرة

تعتبر عملية إحصاء الأراضي الفلاحية القابلة للاستغلال أحد الأهداف الأساسية لسياسة توسيع قاعدة الإنتاج الفلاحي ، ومن أجل هذا تكفّل كل والي على مستوى ولايته بجرد و إحصاء جميع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة القابلة للاستغلال الفلاحي مع تجزئتها إلى ثلاث وضعيات متفاوتة المساحة تقل وتفوق عن 10 هكتارات لتصل إلى المساحة القصوى المحدّدة في المادة رقم 23

من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 أو تتعداها [1] ، ليتم فيما بعد ذلك الإعلان عن إظهار منفعتها إلى كل شخص تتوفر فيه الشروط المطلوبة .

في هذا الإطار ألزمت التعليمة الوزارية رقم 246 ، على أن تُأخذ في الحسبان أثناء القيام بعمليات الإحصاء ، المعطيات المبينة في كل من المخطط الوطني و الجهوي للتهيئة و التعمير ، المخطط التوجيهي للتنمية الفلاحية الغابية و الرعوية للولاية ، عقود النجاعة المعدة في إطار إعادة تجديد الاقتصاد الفلاحي و الريفي ، المخطط الوطني للماء و تفرعه ، المخطط التوجيهي العام لتنمية المناطق الصحراوية ، مخطط تنمية الهياكل القاعدية للولاية [2].

ونظرا لأهمية هذه العملية تم إنشاء لجنة التوجيه وبدء التنفيذ للتنمية الفلاحية والريفية للولاية بموجب التعليمة الوزار ية رقم 246المنوه عنها سلفا ، مُهمتّها ضمان التوجيه الأمثل للأراضي المحدّدة في مجال ديمومتها الاقتصادية والحفاظ على الموارد الطبيعية ، توجيه الإنتاج نحو ضمان احتياجات السكان مراقبة تنفيذ هذا النظام و ضمان متابعة تقييمه [3] .

و لتحقيق هذه المهام ، تقوم لجنة التوجيه وبدء التنفيذ للتنمية الفلاحية والريفية بمبادرة من الوالي بتعيين الأراضي الفلاحية الموجهة لإنشاء المستثمرات الجديدة ، هذا التعيين يتم على أساس تحليل دقيق وشامل لجانب المناخ الزراعي ، مع الأخذ بعين الاعتبار النوعيات والخصوصيات وسوسيولوجية المناطق

---

[1]- المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، المتعلق بإنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة وتربية الحيوانات ص 02 و ما بعدها .

[2] - التعليمة الوزارية رقم 246 الصادرة بتاريخ 2011/03/24 ، المتعلقة بإنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة وتربية الحيوانات ، ص 02 .

[3]- المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، مرجع سابق ، ص 02 ، التعليمة الوزارية رقم 246 الصادرة بتاريخ 2011/03/24 ، مرجع سابق ، ص 03 ، دليل الإجراءات في إنشاء المستثمرات الجديدة للفلاحة وتربية الحيوانات .

وكذا طابعها ، كما يجب أن تخضع الأراضي الفلاحية المعنية لدراسة تقنية اقتصادية من طرف المكتب الوطني لدراسات التنمية الريفية [1] .

وعليه ، فإنّ الأجهزة القائمة بعملية إحصاء الأراضي الفلاحية وتجزئتها كمرحلة أولى سابقة على عملية توزيعها ، هي الولايات ممثلة في الولاة ، يعمل تحت رئاسة كل والي لجنة التوجيه وبدء التنفيذ للتنمية الفلاحية والريفية ، المكتب الوطني لدراسات التنمية الريفية ، رئيس المجلس الشعبي البلدي [2] ، ولكل منهم مهامه المُحدّدة التي تُكمل وتُعزز المهام الأخرى في إطار المصلحة العامة و السير الحسن لتنفيذ عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة .

الفرع الثاني : الإعلان عن منفعة الأراضي الفلاحية

على أساس الدراسات التي تقوم بها هيئات الولاية وباقتراح من لجنة التوجيه وبدء التنفيذ للتنمية الفلاحية والريفية ، يقرر الوالي تخصيص المحيطات للشباب أو في إطار الاستثمار ، و تنفيذا لذلك ، يعلم الوالي قراره إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بغرض إعلام الجمهور بتوافر أراضي فلاحية تابعة للأملاك الخاصة للدولة ، عن طريق القيام بإعلانات استظهار المنفعة بنشر موسع للمعلومة على مستوى الولاية ، الدوائر والبلديات ، المواقع الإلكترونية على شبكة الانترنيت لوزارة الفلاحة والتنمية الريفية من أجل ضمان الشفافية وجلب أكبر عدد من ملفات المرشحين المتكونة من الوثائق التالية :

ـ طلب خطي موجه إلى السيد الوالي إذا تجاوزت مساحة القطعة الأرضية عن 10 هكتارات ، أو رئيس المجلس الشعبي البلدي إذا لم تتجاوز المساحة 10 هكتارات ، يتضمن معلومات خاصة عن المرشح .

[1] - التعليمة الوزارية رقم 246 ، الصادرة بتاريخ 2011/03/24 ، المرجع السابق ، ص 03 .

[2]- التعليمة الوزارية رقم 246 ، الصادرة بتاريخ 2011/03/24 ، مرجع سابق ، ص 03 .

ـ مشروع تنمية وتثمين الأراضي .

ـ نسخة طبق الأصل حسب الحالة من الشهادة ، بطاقة الفلاح[1].

ـ كل وثيقة تدعم الطلب (نسخة طبق الأصل من بطاقة التعريف الوطنية بطاقة الإقامة ، شهادة ميلاد أصلية ، شهادة الجنسية الجزائرية ، شهادة عدم الخضوع للضريبة ، صورتين شمسيتين ... الخ)[2].

إضافة إلى ذلك و في حالة الترشح لعملية الامتياز من قبل الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص وجب تقديم العقد التأسيسي للشركـة ، و في حالــة مشاركة التعاونيات الفلاحيـة [3] التي تتعدى دائرتها الإقليمية حدود الولاية ، تقديم العقد التوثيقي إلى جانب اعتماد وزير الفلاحة ، أو اعتماد الوالي إذا لم تتعد دائرتها الإقليمية حدود الولاية [4] .

و على المرشحين المستثمرين تكملة الملف بالوثائق التالية :

- وثيقة تثبت المؤهلات التقنية والمهنية .
- شهادة القدرة المالية محررة من طرف البنك .
- عرض تقني على شكل دراسة تقنية للبرنامج الاستثماري الإنتاجي ، وأهداف المردود إلى جانب جدول إنجاز البرنامج [1] .

---

[1]- يحدث على مستوى كل غرفة فلاحية دفتر فلاحي تسجل فيه اسماء الفلاحين وذلك قصد الإعتراف بصفة الفلاح ، وعندما يسجل الفلاح في دفتر الفلاحة تسلم له بطاقة مهنية تكون مراجعها الرقمية تطابق مراجع تسجيله وتشمل على البيانات المتعلقة بصنف النشاط وقطاعه اللذين ينتمي الفلاح إليهما ، المادتان 09 و10 من المرسوم التنفيذي رقم 63/96 المؤرخ في 1996/01/27 ، يعرف النشاطات الفلاحية ويحدد شروط الإعتراف بصفة الفلاح وكيفياته .

[2] - دليل الإجراءات في إنشاء المستثمرات الجديدة للفلاحة وتربية الحيوانات ، المديرية العامة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، وزارة الفلاحة والتنمية الريفية.

[3]- يمكن للمستثمرين الفلاحيون إنشاء تعاونية فلاحية بموجب عقد رسمي في مفهوم نص المادة 53 من القانون 16/08 .

[4]- المواد 29 ، 30 ،31 من المرسوم التنفيذي رقم 495/96 ، المؤرخ في 1996/12/18 ، يحدد القواعد التي تطبق على التعاونيات الفلاحية ، جريدة رسمية رقم 81 ، سنة 1996 .

و يتوجب على كل مرشح ايداع ملفه بالمكان المُحدّد في الإعلان مع منحه وصل إيداع مؤرخ وممضي من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي حسب الحالة ، و لا يُقبل أي ملف خارج الآجال القانونية المحدّدة في الإعلان .

الفرع الثالث : توزيع الأراضي الفلاحية المتوفرة

بعد الإعلان عن إظهار منفعة الأراضي الفلاحية و إيداع ملفات الترشخ خلال الآجال القانونية يتعيّن على اللّجنتين المحدثتين بموجب قرار الوالي ، دراسة و تقييم الملفات في حدود اختصاصها المرتبط بمساحة الأراضي الفلاحية التي تزيد أو تقل عن عشرة (10) هكتارات كما يلي [2] :

أولا : توزيع المساحات التي لا تتجاوز 10 هكتارات :

توجّه الأراضي الفلاحية الأقل من 10 هكتارات للشباب المرشحين القاطنين بالمنطقة الذي تتواجد بها الأراضي الفلاحية ، و في هذه الحالة يجري التقييم من طرف لجنة متكوّنة من ممثلي البلديات المعنيّة مسؤولي الفلاحة ، محافظة الغابات ، البيئة ، الموارد المائية والأملاك الوطنية ، يترأسها رئيس الدائرة .

و يتم ترتيب أصحاب الطلب بالاعتماد على طبيعة المشروع المقدم و قابليته للتنفيذ و التجسيد ، وتمنح بالأولوية لذوي الشهادات و/ أو الذين يثبتون تكوينا له علاقة بالفلاحة ، تربية الحيوانات والتنمية الريفية ، وكذا لأبناء الفلاحين ومربي الحيوانات الذين مارسوا في هذا الميدان .

بعد الدراسة تقوم اللّجنة بإعداد محضر عن أشغالها ، مع اقتراح قائمة المرشحين المقبولين لإنشاء مستثمرات جديدة للفلاحة وتربية الحيوانات ، و بعد المصادقة على القائمة من قبل الوالي المختص اقليميا تقوم لجنة الانتقاء بتسليم شهادة انتقاء أولي باسم المرشح المقبول [1] .

---

[1]- المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، مرجع السابق ، ص 02 ، التعليمة الوزارية رقم 246 المؤرخة في 2011/03/24 ، مرجع سابق ص 02 ، دليل الإجراءات في إنشاء المستثمرات الجديدة للفلاحة وتربية الحيوانات .

[2] - المنشور الوزاري رقم 108 ، المؤرخ في 2011/02/23 ، المرجع السابق ، ص 02 و 03 .

ثانيا : توزيع المساحات التي تتجاوز 10 هكتارات وتقل عن العتبة :

توجّه الأراضي الفلاحية التي تتجاوز مساحتها عن 10 هكتارات وتقل عن الحد الأقصى للمساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية المحدّدة في نص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 للاستثمار وفي هذه الحالة يجري التقييم نفس اللّجنة المعنية بتقييم الأراضي الفلاحية التي لا تتجاوز مساحتها 10 هكتارات ، فقط يترأسها السيد الوالي المختص إقليميا [2] .

يتم ترتيب المرشحين على أساس الوثائق المقدمة في الملف المتكونة من : الوثيقة المثبتة للكفاءات التقنية والمهنية للمرشح ، شهادة القدرة المالية المحررة من طرف البنك ، العرض التقني للبرنامج الاستثماري الإنتاجي وأهداف المردود إلى جانب جدول إنجاز البرنامج .

و بعد دراسة الملفات وترتيب المرشحين حسب القائمة و المصادقة عليها من قبل الوالي المختص اقليميا ، تقوم اللّجنة بتسليم شهادات الإنتقاء الأولي للمرشحين المقبولين [3] .

ثالثا : توزيع المساحات التي تتجاوز العتبة :

إذا تجاوزت الأراضي الفلاحية الحد الأقصى للمساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية المحدّدة في نص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 السالف الذكر ، ففي هذه الحالة يجري التقييم من قبل نفس اللّجنة التي يرأسها الوالي وبنفس المعايير، مع ضرورة أخذ مصادقة وزير الفلاحة والتنمية الريفية على قائمة المرشحين المنجزة من طرف اللّجنة ، و بناء عليها تقوم اللّجنة بتسليم شهادات الانتقاء الأولي للمرشحين المقبولين في عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة التي تتجاوز مساحتها العتبة [4] .

---

[1]- المنشور الوزاري رقم 108 ، المؤرخ في 2011/02/23 ، مرجع سابق، ص 03 .
[2]- المرجع السابق ، ص 03 .
[3]- المرجع سابق ، ص 04 .
[4]- المرجع سابق ، ص 04

توضّح شهادة الانتقاء على وجه الخصوص في جميع وضعيات الاستفادة من القطع الأرضية الموجهة للاستغلال الفلاحي ، اسم و لقب المستفيد ، تسهيلاته ، رقم ترتيبه ، المساحة المعنية ، حدود القطعة الأرضية و مكان تواجدها [1] .

تمنح شهادة الانتقاء الأولي لحاملها ، الحق في مباشرة الإجراءات الشكلية للحصول على حق الامتياز بعد قيامه بتقديم الطلب إلى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، الذي يقوم بإجراءات توقيع دفتر الشروط مع المعني و إرسال الملف إلى إدارة أملاك الدولة من أجل إعداد عقد الامتياز باسم المستثمر صاحب الامتياز ، أو باسم الممثل القانوني للشركة [2] .

المطلب الثاني : الأشكال القانونية للمستثمرات الفلاحية

يتجسّد الاستغلال الفلاحي في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر في شكل مستثمرة فلاحية ، هذه الأخيرة عبارة عن " وحدة إنتاجية تتشكل من الأملاك المنقولة وغير المنقولة ومن مجموع قطعان المواشي والدواجن والبساتين والاستثمارات المنجزة وكذا القيم غير المادية " [3] ، و في بعض الأوضاع يمكن أن تتعدى هذا المفهوم لتكون بمثابة شركة مدنية هدفها القيام بنشاطات فلاحية ، و هذا ما يستشف من خلال نص المادتين 45/2 و 47 من القانون 16/08 السالف الذكر ، و يعني هذا أنّ المستثمرة الفلاحية إمّا أن تكون شركة مدنية ذات شخصية معنوية (الفرع الأول) ، أو مجرد وحدة إنتاجية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : المستثمرة الفلاحية شركة مدنية

لم يُحدّد المشرع الجزائري من خلال نص المادة 20 من القانون 03/10 السالف الذكر ، طبيعة المستثمرة الفلاحية ، بل اكتفى في مضمونها على أنه يمكن للمستثمرة الفلاحية أن تكتسب الشخصية

---

[1]- أنظر الملحق رقم (05) ، ص 333 .

[2]- المنشور الوزاري رقم 108 ، مرجع سابق ، ص 04 .

[3]- المادة 416 من القانون المدني المعدل و المتمم .و المادة 46 من القانون رقم 16/08 .

القانونية التي تؤهلها لاكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات و القيام بالتصرفات القانونية كالتقاضي التعاقد و غيرها ، و بالرجوع إلى نص المادة 49 من القانون المدني المعدل و المتمم و انسجاما مع طبيعة النشاطات التي تقوم بها المستثمرة الفلاحية في مفهوم نص المادة 45/2 من القانون 16/08 المنوه عنه سلفا ، تجد المستثمرة الفلاحية وصفها كشخص معنوي في شكل شركة مدنية لا غير .

والشركة هي العقد الذي يلتزم من خلاله شخصان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد [1]، و قياسا على ذلك لا تتخذ المستثمرة الفلاحية وصف شركة مدنية إلاّ إذا اشترك في تكوينها أكثر من مستثمر صاحب امتياز ، و لا يكفي ذلك بل لابدّ من مساهمة كل شريك بحصة في رأس مالها يستغل من قبل الجميع مع نيّة الاشتراك و التعاون في النشاط الفلاحي الذي يتقاسمون فيه الأرباح و يتحملون الخسارة ، و هذا هو المفهوم الحقيقي للشركة ، و بمجرد تكوينها على النحو المطلوب قانونا تكتسب المستثمرة الفلاحية شخصيتها المعنوية [2] .

و من ثمّ ، لا يمكن تكييف طبيعة المستثمرة الفلاحية الجماعية على أنّها شركة مدنية تتمتع بالشخصية المعنوية إلاّ إذا كانت هناك علاقة بين الأحكام التي تقوم عليها هذه الأخيرة و الأحكام التي تقوم عليها المستثمرة الفلاحية الجماعية .

من أجل ذلك نحاول دراسة العلاقة التي تربط المستثمرين أصحاب الامتياز بمستثمرتهم الفلاحية من حيث المساهمات (أولا) ، ثم دراسة العلاقة التي تربط المستثمرين فيما بينهم من حيث النشاط الممارس بينهم داخل نفس المستثمرة (ثانيا) كما يلي :

---

[1]- المادة 416 من القانون المدني المعدل و المتمم .
[2]- المادة 417 من القانون المدني المعدل و المتمم .

أولا : علاقة المستثمرين أصحاب الامتياز بالمستثمرة الفلاحية :

تقوم المستثمرة الفلاحية الجماعية على الاعتبار الشخصي للمستثمرين أصحابالامتياز المكوّنين لها ، وعلى توافر الحصص التي يتكون منها رأس مالها ، والتي بدونهما لا تستطيع المستثمرة الفلاحية ممارسة نشاطها في إطار جماعي بصفة شخصية ومباشرة بغية تحقيق الربح وتحمل الخسارة .

نجدأنّ علاقة كل مستثمر بالمستثمرة الفلاحية الجماعية تكمن بمساهماته في تكوين رأس المال و مصطلح المساهمة له معنيان ، يشير من جهة إلى عمليات المساهمة بمعنى الالتزام الأساسي للمستثمر اتجاه المستثمرين و المستثمرة ، و يشير من جهة أخرى إلى موضوع المساهمة ، إما بتقديم عمل ، أو حصة عينية [1]، و إلى جانب إلزامية تقديم المساهمة العملية و العينية للمستثمرة ، يجوز للمستثمر تقديم مساهمة نقدية ، و كيفما كان نوع المساهمة وجب تقديمها كليا و فوريا بمجرد اكتساب المستثمرة الفلاحية الجماعية الشخصية المعنوية تحقيقا لمتطلبات المستثمرة ، نحاول دراستها فيما يلي :

أ – المساهمة العينية :

تتمثل المساهمة العينية من قبل المستثمر صاحب الامتياز في مجال دراستنا في حق الامتياز أو ما يصطلح عليه أيضا بحق الاستغلال .

تقتضي منا دراسة المساهمة العينية في مجال تكوين مستثمرة فلاحية ، معرفة المركز القانوني للمستثمر صاحب الامتياز اتجاه مستثمر ته الفلاحية فيما إذا كان بائعا أم مؤجرا ، بحيث إذا كان تقديم الحصة العينية على وجه التمليك كانت العلاقة القانونية التي تربط بينهما هي علاقة بيع لحق الامتياز .

أما إذا كان تقديم حق الامتياز على وجه الانتفاع ، كانت العلاقة القانونية بينهما بإجار ية و هذا كله تطبيقا لنص المادة 422 من القانون ا المدني المعدل و المتمم و مفادها : " إذا كانت حصة

[1] - Gael Tétoin, L’intérêt de la mise en E.A.R.L, D’une exploitation agricole, Rapport de stage pour le diplôme supérieur du notariat, Université Montesquieu, Bordeaux IV, 2011, P 85

الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر ، فان أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحقت أو ظهر بها عيب أو نقص ، أما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع بالمال ، فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك " .

معنى هذا ، أن تقديم الحصة العينية للمستثمرة الفلاحية قياسا على أنها شركة مدنية في مفهوم نص المادتين 45/2 و47 من القانون 16/08 المنوه عنهما سلفا ، تكون بغرض التمليك أو الانتفاع بها حسب مقتضيات أحكام المادة 422 من القانون المدني المعدل و المتمم ، نبيّن ذلك كما يلي :

1 – تقديم الحصة العينية على وجه التمليك :

تقديم حق الامتياز للمستثمرة الفلاحية على هذا النحو، يجعل التصرف منشئا لحق ملكية تتشابه تماما مع عملية البيع [1] ، ومعنى هذا أن المستثمر صاحب الامتياز ملزم بمجرد شهر عقد الامتياز و تكوين المستثمرة الفلاحية الجماعية ، نقل الحق فورا إلى المستثمرة الفلاحية لتصبح مالكة له بمجرد اكتسابها للشخصية المعنوية ، أين يتّخذ المستثمر حسب هذا الوضع صفة البائع ، والمستثمرة الفلاحية صفة المشتري .

و على هذا الأساس ، إذا اكتسبت المستثمرة الفلاحية حق الامتياز على سبيل الملكية فالمستثمر لا يكون مالكا لحصته بعد تقديمها للمستثمرة ، لأنه يفقد كل الحقوق الواردة على حق الامتياز من حيث التّصرف فيه أو التّمتع به ، فحقه في المستثمرة هو حق دائنية يخول له أن يساهم في أرباحها و اقتسامها مع سائر الشركاء [2] ، و بالمقابل يكون للمستثمرة الفلاحية الحق في التصرف و الانتفاع بالحصة دون أي عائق استنادا لحق الضمان المترتب على البائع اتجاه المشتري بالمفهوم العام لنص المادتين 367 و371 من القانون المدني المعدل و المتمم ، و اعتبار حق الامتياز ملكا للمستثمرة

---

[1]- Gael Tétoin, Op Cit , P 86.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي تقع على الملكية ، الهبة و الشركة و القرض و الدخل الدائم و الصلح ، الجزء الخامس ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان سنة 2000 ، ص 334 .

الفلاحية وتحت تصرفها دون عائق ،معناه أنّ المستثمر لا يستطيع أن يحتفظ لنفسه بحق استرداده في أجل معين و إلاّ كان البيع باطلا عملا بنص المادة 396 من القانون المدني المعدل والمتمم .

غير أنّ تطبيق أحكام المواد السابقة الذكر على الحالة التي نحن بصدد دراستها ، تتعارض في أحكامها مع الأحكام الخاصة المتعلقة بحق الامتياز ، فبالرجوع إلى بنود دفتر الشروط لا سيما نص المادة الثانية منه ، فحق الامتياز يخول لصاحبه حق التصرف فيه ، إذ يجوز له قانونا رهنه و التنازل عنه بالبيع إذا تم الاتفاق على ذلك في العقد التأسيسي المنشئ للشركة [1] .

يقتضي هذا الأمر أنّ المستثمر صاحب الامتياز لا تنقطع صلته بالشيء المبيع ، إذ يستطيع استعماله لمصلحته بالتصرف فيه ، و هذا التصرف في حد ذاته يستدعي وجود الشيء المتصرف فيه تحت سلطة و حيازة المستثمر ، و بالتالي لا يفقد المستثمر سلطاته على حق الامتياز ، الأمر الذي نستبعد معه فكرة تقديم حق الامتياز كحصة عينية من قبل المستثمر على سبيل التمليك لاسيما من ناحية التصرف فيـه أو التمتع به هذا من جهة .

و من جهة أخرى ، لا تكون المستثمرة مالكة لحق الامتياز باعتباره حقا عينيا عقاريا إلاّ إذا انتقل من ذمة المستثمر إلى ذمة المستثمرة الفلاحية لا بمجرد اكتسابها الشخصية القانونية ، وأنّما بإجراء شهر عقد البيع حق الامتياز قياسا لنص المادتين 165 و793 من القانون المدني ،أي أنّ التنفيذ العيني لعقد البيع يكون إلاّ بتوثيقه ، أما الأثر الناقل للملكية يكون بشهره ، الإجراء القانوني الذي لا يمكن تصوره في العلاقة التي تربط المستثمرين بمستثمرتهم ، و بالتالي الحصة المقدم للمستثمرة ليست على وجه التمليك .

كما أنّ تشبيه العلاقة القانونية التي تربط المستثمرين بالمستثمرة الفلاحية من حيث تقديم الحصص العينية بعلاقة بيع ، يترتب عنه التزام كل مستثمر صاحب امتياز بالالتزام المترتب على البائع

---

[1]-الأصل أنه لا يجوز التنازل عن الحصص المكوّ نة للشركة لأنّها ملك للشركة و إهدار للاعتبار الشخصي الذي تم على أساسه تكوين الشركة ، غير أنّه يجوز إذا تم الاتفاق على ذلك في العقد التأسيسي للشركة و توافرت في المتنازل له الشروط المطلوبة و الموضوعة من قبل الجميع تطبيقا لقاعدة ما لا يمنعه القانون فهو مباح .

اتجاه المشتري أي أن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص [1] ، فهل يمكن أن تتماشى هذه الأحكام على العلاقة التي تربط المستثمرين بالمستثمرة الفلاحية حتى يمكن تكييفها على أنها علاقة بيع ؟ .

من أجل ذلك لابد من الوقوف على الاحكام المتعلقة بتقديم الحصة العينية على وجه التمليك و مقارنتها مع الاحكام المتعلقة بتقديم حصة المستثمر للمستثمرة الفلاحية ، ببيان أوجه التشابه و أوجه الاختلاف كما يلي :

1-1 : تشبيه تقديم حصة المستثمر للمستثمرة الفلاحية بعملية البيع :

لكي تكون العلاقة التي تربط المستثمرين بالمستثمرة الفلاحية علاقة بيع فلابدّ أن يتحمّل المستثمر صاحب الامتياز اتجاه المستثمرة نفس الضمان الذي يتحمله البائع اتجاه المشتري [2] ، فتطبيقا لنص المادتين 369 و168 من القانون المدني المعدل والمتمم فالبائع ملزم بضمان هلاك المبيع حتى تسليمه للمشتري ، و أي هلاك قبل التسليم تحمّل البائع تبعاته حتى ولو كان الهلاك لسبب أجنبي ، إلا إذا وقع بعد إعذار المشتري بالتسليم لتكون تبعة ذلك على المشتري ، وإذا استحال على البائع تنفيذ التزامه عينا ، حكم عليه بالتعويض ، و هي الأحكام التي لا تسري على العلاقة التي تربط المستثمرين بالمستثمرة الفلاحية فيما يخص ضمان المستثمر للحصة العينية إذا هلكت .

فالعلاقة التي تربط المستثمرين بالمستثمرة لا تنتهي لمجرد هلاك الحصة على الأقل إذا كان الهلاك جزئياً كانتفاء الفائدة من الحصة بشكل جزئي أو وجود مانع يجعل مصيرها إلى الزوال قبل انتهاء مدة العقد و إنما يكون للمستثمرة أن تطلب بإنقاص حقوق الاشتراك بقدر ما نقص من الانتفاع ، دون المطالبة بفسخ العقد .

---

[1] - المادة 422/1 من القانون المدني المعدل والمتمم .

[2]- المادة 422/1 من القانون المدني المعدل و المتمم .

أمّا إذا كان الهلاك كلّيا يحول دون أداء المستثمرة للمنفعة التي تستوفيها من الحصة كزوال الحصة او انقضائها نهائيا ، فإن العلاقة القانونية تنقضي في مواجهة المستثمر الذي ساهم بحصته التي آلت إلى الزوال ، دون أن يتحمل أي من الطرفين تبعة الهلاك ، لأنّ انتهاء حق الامتياز لأحد الأسباب المبينة في المادة 26 من القانون 03/10 السالف الذكر ، يترتب عنه استرجاع الدولة للأراضي الفلاحية بغرض إعادة منحها من جديد بأسلوب الامتياز ، و فسخ عقد الامتياز الذي يترتب عنه هلاك الحصة بالنسبة للمستثمر.

أمّا بخصوص التزام البائع بضمان الحصة من التعرضات قانونية صادرة عن الغير، فإنّ واجب الضمان يقتضي حسب هذا الوضع بأن يتدخل البائع لدحض كل ما يقدمه الغير من ادعاءات غير القانونية على الحصة المقدمة على وجه التمليك ، وذلك بالوقوف إلى جانب المشتري في الدعوى القضائية المرفوعة ضده من طرف الغير، أو أن يَحُلّ محل المشتري في الدعوى إذا تم إعلامه في الوقت المناسب و إلا فقد المشتري حق الرجوع بالضمان [1] .

و قياسا على ذلك ، يلتزم المستثمر اتجاه المستثمرة بحمايتها من التعرضات التي تنشأ بفعل الغير والتي تستند إلى وجود حق على الحصة العينية ، كما يجوز للمستثمرة الفلاحية أن ترجع على المستثمر بضمان الاستحقاق إذا كان قد تصرف في الحصة تصرفا غير قانونيا يجعل من عملية الانتفاع بالحصة غير مستقر ، كأن يقوم ببيعه أو إيجاره من الباطن ، ليستند الغير على هذا الحق اتجاه المستثمرة ، و على هذه الأخيرة و أمام التعرضات القانونية الصادرة من الغير و التي لا تستند إلى أي حق متعلق بالحصة لا تثور مسؤولية المساهم عن ضمان الاستحقاق ، و على المستثمرة أن تتولى حماية حيازتها بنفسها و بكافة الوسائل القانونية [2] ، كرفع دعوى منع التعرض باسم ممثلها القانوني ضد الغير [3] .

---

[1]- المادة 372 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[2]- محمد فال الحسن ولد أمين ، المساهمات العينية في الشركات التجارية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، سنة 2009 ، ص 241 .

[3] - المادة 524/2 من القانون رقم 09/08 .

2-1 : اختلاف تقديم حصة المستثمر للمستثمرة الفلاحية عن عملية البيع :

تختلف عملية تقديم حصة المستثمر للمستثمرة عملية البيع فيما يخص ضمان التعرض و استحقاق الحصة ، فتطبيقا للقواعد العامة يلزم الشريك بحماية العين من كل المخاطر التي قد تتعرض لها و للشركة لما لها من شخصية قانونية القيام بكل ما يلزم للحفاظ على الحصة ، كرفع دعوى قضائية ضد كل شخص يتعدى أو يتعرض للحصة ، و إن اقتضى الأمر رفع الدعوى ضد الشريك نفسه إذا ما تصرف في الحصة فالشريك ملزم بالامتناع عن كل أنواع التعرضات القانونية و المادية صادرة منه أو من الغير ، فادعاء الشريك بأي حق على العين المساهم بها من شأنه أن يمنع الشركة من الانتفاع بها أو استعمالها بشكل كلي أو جزئي [1] ، مما يجعل منه مخلا بواجب الضمان .

غير أنّ تطبيق هذه القاعدة في مجال تقديم حق الامتياز على سبيل التمليك للمستثمرة الفلاحية غير مطلقة ، إذا لا يمكن التمسك بهذه القاعدة في مواجة المستثمر بمناسبة قيامه بالتصرفات الممنوحة له قانونا، بحيث يجوز للمستثمر صاحب الامتياز بموافقة جميع الشركاء ، التصرف في حق الامتياز إذا نظموا ذلك في العقد التأسيسي للشركة بعد اكتسابهم لحقوق الامتياز المقدمة على سبيل حصص عينية في إطار تكوين مستثمرات فلاحية جماعية وفقا لأحكام المادة 20 و22 من القانون 03/10 أعلاه .

و يجوز فضلا عن ذلك الحجز على الحصة العينية بعد تقديمها للمستثمرة ، كما يمكن للمستثمر إبرام عقد شراكة مع كل شخص طبيعي من جنسية جزائرية أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص، و يجوز تجديد حق الامتياز أو طلب فسخه قبل انتهائه ، فكل هذه الأمور تجعل المستثمر صاحب الامتياز يتميز بمركزه القانوني عن المركز القانوني للشريك في الشركات المدنية المنظمة بالقواعد العامة.

و بالتالي لا يمكن للمستثمرة بوصفها مشتريه أمام تصرفات المستثمر أن تتمسك بالضمان الناتج عن هذه العمليات ، ذلك أنّ المستثمر قد يتصرف في الحصة العينية المقدمة بشكل قانوني ، و بالتالي لا

[1] - محمد فال الحسن ولد أمين ، مرجع سابق ، ص 236 .

تعتبر تعرضا قانونيا صادرا منه في المفهوم العام المنصوص عليه في نص المادة 371 من القانون المدني المعدل و المتمم .

ما يعزز هذا القول أكثر ، أنّ الإخلال بواجب ضمان الاستحقاق يجعل من المستثمر قياسا على البائع عرضة إلى نوعين من الجزاءات المتمثلة في طلب الفسخ أو الإنقاص من الثمن [1] ، فإذا كان هناك نقص في قدر المبيع ، فإنّ طلب الفسخ وفقا للقاعدة العامة تكون بمبادرة المشتري قضائيا إذا أثبت أنّ النقص بلغ حدا من الجسامة ، أو إذا كان الشيء المبيع يزيد على ما ذكر في العقد و كانت الزيادة فاحشة لا يقدر المشتري على دفعها للبائع .

أما طلب الفسخ وفقا للقواعد التي تحكم حق الامتياز ، يكون بمبادرة إدارة أملاك الدولة للولاية و هي طرف خارج عن العلاقة القانونية التي تربط المستثمرين بالمستثمرة بخصوص الحصة المقدمة على وجه التمليك ، كما أنّ الفسخ هنا لا يتحقق إلاّ إذا أخل المستثمر بالتزاماته القانونية [2].

في حين أنّ الفسخ المقرر في القاعدة العامة يتحقق في حالة قيام مسؤولية البائع بضمان الاستحقاق عما نقص في مقدار المبيع أي الحصة العينية المقدمة ، مما يتعين استبعاد جزاء الفسخ كحق تطالب به المستثمرة الفلاحية قياسا على المشتري ، و من ثمّ لا يمكن نقل الجزاء المدني المتمثل في الفسخ إلى المجال الخاص بالمساهمة بحق الامتياز على وجه التمليك ، فهل يحق للمستثمرة طلب إنقاص الثمن كجزاء على الإخلال بالتزام ضمان الاستحقاق ؟ .

تطبيقا لنص المادة 365 من القانون المدني المعدل و المتمم ، جزاء الإنقاص من الثمن في مجال البيع يترتب عنه أن يدفع البائع للمشتري ما نقص من الثمن بقدر ما نقصت به قيمة المبيع بموجب حكم قضائي بناء على دعوى إنقاص الثمن المرفوعة من قبل المشتري ضد البائع .

---

[1]- المادة 366 من القانون المدني المعدل و المتمم .
[2]- المادتان 22 و 23 من القانون 03/10 ، و المادة 07 من دفتر الشروط .

باعتبار المستثمرة الفلاحية شركة مدنية في مفهوم نص المادتين 45/2 و47 من القانون 16/08 المنوه عنه سابقا ، يعبر عن الثمن بحقوق الاشتراك والتي تمثل حق الشريك في الحصول على جزء من الأرباح المحققة داخل المستثمرة الفلاحية .

و بالتالي الإنقاص من الثمن بالمفهوم العام يعني الإنقاص من حقوق الاشتراك ، و بالرجوع إلى القواعد العامة المنظمة لعقد الشركة المدنية ، نجد أنّ إمكانية الإنقاص في حقوق الإشتراك عند اخلال الشريك بواجب الضمان ، لا تتحقق إلا بعد قسمة أموال الشركة بين سائر الشركاء وبعد استيفاء الحقوق وقضاء الديون التي لم يحل أجلها، وبعد رد المصاريف أو القروض التي يكون أحد الشركاء قد باشرها لمصلحة الشركة ، حينها يسترد كل واحد من الشركاء مبلغا يعادل قيمة حصته في رأس مال الشركة في مفهوم نص المادة 447 من القانون المدني المعدل و المتمم .

و بهذا فإنّ المطالبة بإنقاص الثمن تقتضي المرور بمجموعة من الإجراءات ، التي تؤدي إلى إنهاء نشاط الشركة واستيفاء حقوقها وحصر موجوداتها وسداد ديونها ، أو بمعنى آخر تسوية المراكز القانونية للشركة بهدف تقسيم ما تبقى من الأموال بين الشركاء [1] .

غير أنّ تطبيق جزاء الإنقاص من الثمن في مجال تقديم حق الامتياز ليس بالضرورة أن يتخذ هذا السبيل فوجود الاتفاقية التي تم إبرامها بين الشركاء و التي تحدد علاقاتهم فيما بينهم لا سيما مسألة توزيع و استعمال المداخيل [2] إلى جانب الكشوفات المالية التي تتضمن مجموع الأرباح المحققة ، تستطيع المستثمرة الفلاحية من خلالها المطالبة بإنقاص الثمن من الأرباح التي تعود للمستثمر كجزاء لإخلاله بواجب الضّمان أمام الجهات القضائية ، مما يجعل جزاء الإنقاص من حقوق الاشتراك أكثر تلاؤما عن جزاء الفسخ في مجال ضمان الاستحقاق ، و لكنه ليس بالكيفية المنصوص عليها في القواعد

---

[1]- تونسي حسين ، تطور رأس مال الشركة و مفهوم الربح في الشركات التجارية ، الطبعة الأولى ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع الجزائر ، سنة 2008 ، ص 65

[2]- المادة 22 من القانون رقم 03/10 .

العامة ، إذ يبقى للمستثمرة خيار إنقاص الثمن دون الفسخ على عكس إمكانية الشركة في اختيار إحداهما.

و إضافة إلى ضمان الاستحقاق ، يلتزم المستثمر تشبيها بالبائع بضمان عيوب الحصة العينية المقدمة على وجه التمليك البائع ملزما بالضمان إذا لم يشمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري [1] .

و لأنّ انتقال الملكية عن طريق البيع تختلف باختلاف طبيعة الشيء المبيع فيما إذا كان من الأشياء المثلية أو من الأشياء المعينة بالذات ، فإذا كانت الملكية لا تنتقل حسب الوصف الأول إلاّ بالتسليم فإنّها تنتقل حسب الوصف الثاني بمجرد إبرام عقد البيع ، مما يعني أنّ الضمان المنصوص عليه في نص المادة 379 من القانون المدني لا يشمل ضمان العيب المتعلق بالحصة المعينة بالذات ، بل يتعلق بضمان العيب الذي يشمل الأشياء المثلية ، و هذا ما أقرّته المادة 379 أعلاه بقولها: " يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم ....." .

و لأنّ حق الامتياز الذي تمنحه الدولة على أراضيها الفلاحية هو حق عيني عقاري ، فهو إذن حق معين بالذات ، و عليه فإنّ المستثمر خروجا على القواعد العامة لا يضمن العيوب التي تنقص من قيمة حق الامتياز أو الانتفاع به بعد تلقيه من الدولة و المساهمة به كحصة عينية ، و ما دام الأمر كذلك فإنّ أحكام البيع لا تسري فيما يخص ضمان العيوب الخفية لحق الامتياز ، و بالتالي العلاقة القانونية التي تربط المستثمرين بالمستثمرة الفلاحية ليست بعلاقة بيع .

فماذا لو تساءلنا فيما إذا كانت عملية البيع تتعلق بحق الانتفاع للحصة لا حق ملكية الحصة ، أي أن الجزء المتعلق بملكية الرقبة يبقى للمستثمر، أما الجزء المتعلق بحق الانتفاع هو الذي ينقل للمستثمرة الفلاحية حسبما تنص عليه المادة 674 من القانون المدني المعدل والمتمم ؟ .

[1]- المادة 379 من القانون المدني المعدل و المتمم .

سبق القول ، أنّ انتقال حق الامتياز للمستثمرة الفلاحية على سبيل الملكية ، يعني انتقاله بشكل نهائي أين يخول للمستثمرة حق التصرف والتمتع فيه ، وقد استبعدنا هذا الحكم لتناقضه مع الحقوق الممنوحة للمستثمر على حق الامتياز ، فإذا تنازل هذا الأخير على حق الامتياز على سبيل حق الانتفاع فإن عملية البيع لا تنقل سوى حق الانتفاع بحق الامتياز الذي منحته الدولة للمستثمر لمدة محدودة ، و إذا ما انتهت مدة الامتياز لأي سبب كان استحق المستثمر التعويض على القيمة المضافة على الأراضي الفلاحية [1] .

يدلّ هذا الأمر ، على أنّ الدولة حتى ولو اعتمدت على مبدأ الفصل بين حق الملكية وحق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة لها ، إلاّ أنّ حق الامتياز لم تتنازل عنه الدولة لصالح المستثمر، بل منحته في صورة إيجار لمدة محددة في مفهوم المادة 29/3 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر ، تسترده عند نهاية مدته ، وهذا يعني أن المستثمر ليس مالكا لحق الامتياز حتى يستطيع التصرف فيه بالبيع كتصرف المالك الحقيقي لملكه .

و مع ذلك يرى البعض ، أنّ هذا التصرف يجعل من المركز القانوني للمستثمر صاحب الامتياز قياسا على الشريك في موقع مالك الرقبة اتجاه المنتفع ، ولا تؤثر المدة الزمنية على الطابع العيني للحق ، وعدم اكتساب المستثمرة الفلاحية لملكية رقبة العين لا يمنع من اعتبار تقديم حق الامتياز على سبيل التمليك ، لأنّ المساهمة بحق الامتياز لا تمس ملكية الرقبة ، بل تقتصر على حق الانتفاع به ، تُلزم المستثمر بتمكين المستثمرة الفلاحية من منفعة الحصة العينيةلمدّة محدّدة ، دون أن تكسب عليه أي حق عيني ، مما يجعل عملية اكتسابالمستثمر ة لحق الامتياز على سبيل حق الانتفاع في منزلة وسطى بين اكتسابها للحق على وجه التمليك أو على وجه الانتفاع [2] .

---

[1]- المادة 26 من القانون رقم 03/10 .

[2] - Cozian Maurice, Alain Viandier et Deboissy Florence, Droit des sociétés, Les fondamentaux du droit, Manuels, 24 Edition, LEXIS NEXIS, Paris , 2011, P 173 .

التسليم بهذا الرأي يجعل من عملية تقديم حق الامتياز على سبيل حق الانتفاع غير قانونية ، إذ لا يمكن قانونا التصرف في ملكية الغير تحت طائلة بطلان البيع كقاعدة عامة هذا من جهة ، ومن جهة أخرى وفرضا أن الدولة قد تنازلت عن حق الامتياز للمستثمر ، فهذا لا يمنع المستثمر من الانتفاع به والتصرف فيه في حدود مقتضيات القانون ، مما يجعل تقديم الحصة العينية للمستثمرة لا تتعلق بعملية بيع لحق الانتفاع و لا لحق ملكية الحصة .

الظاهر أنّ العلاقة القانونية التي تربط المستثمرين بالمستثمرة الفلاحية ليست بعلاقة بيع لحق الامتياز ، لعدم قيام العلاقة القانونية بين البائع و المشتري بالمفهوم القانوني العام ، لا سيما من حيث طبيعة المقابل أو من حيث طبيعة التصرف في حد ذاته ، فعملية البيع في الأحوال العادية تنقل ملكية الشيء المبيع من البائع إلى المشتري مقابل ثمن نقدي [1] ، و هذا ما أشارت إليه نص المادة 351 من القانون المدني المعدل و المتمم .

في حين أن تقديم حق الامتياز على سبيل الملكية ، يتلقى المستثمر مقابل ذلك حقوق الاشتراك في المستثمرة الفلاحية ، أي لا يحصل المستثمر على ثمن معين مقابلها ، و إنّما على مجرد الحق في اقتسام الأرباح عند تحقيقها [2] ، فإذا لم تتحقق تحمل الخسارة في ذلك ، الشيء غير المعمول به اطلاقا في مجال البيع أين يتم الاتفاق فيه على تحديد مقدار ثمن الشيء المبيع و كيفية تسليمه مسبقا .

كما أنّ البيع في مجال الحقوق العينية العقارية تصرفا ناقلا للحق ذاته لا يحتفظ فيه البائع بحق استرداده و إلا كان باطلا ، ويقتضي هذا التصرف أن يكون الشيء المبيع مملوكا للبائع لا للغير، والملكية هي حق دائم غير مؤقت ، وحق الامتياز هو حق مؤقت تسترده الدولة بوصفها المالكة عند تحقّق إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 26 من القانون رقم 03/10 المنوه عنها سلفا .

---

[1]- محمد فال لحسن ولد أمين ، مرجع سابق ، ص 22 وما بعدها .

[2]- علي عصام غصن ، الشركات المدنية في القانون اللبناني، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، الناشر علي عصام غصن بيروت ، سنة 2010 ، ص 93 .

طالما أنّ حق الامتياز هو حق عيني عقاري مؤقت ينتهي بانتهاء المدّة المحدّدة له ، فالمستثمر ليس بمالك و لا يمكن له التصرف في ملك الغير، ومن ثم فإن العلاقة التي تربط بين المستثمرين أصحاب الامتياز والمستثمرة الفلاحية ليست بعلاقة بيع للحصة المساهم بها، فهل هي علاقة إيجارية ؟ .

2 – تقديم الحصة العينية على وجه الانتفاع :

تقديم الحصة العينية على وجه الانتفاع ، معناه تمكين المستثمرة الفلاحية من الحصول على منفعة من حق الامتياز المقدم لها لمدّة معيّنة ، دون أن يؤدي ذلك إلى انتقال ملكيته إلى المستثمرة الفلاحية ، و يقتضي هذا الأمر أن يقوم المستثمر صاحب الامتياز اتجاه المستثمرة بالتزامات المؤجر اتجاه المستأجر .

و بالتالي ، فإنّ الحق المساهم به لا يؤدي من حيث المبدأ إلى انتقال أي حق من ذمة المستثمر صاحب الامتياز كشريك إلى ذمة المستثمرة الفلاحية كشركة مدنية ، لأن المساهمة بحق الامتياز على وجه الانتفاع ينشأ عنه حقا جديدا لا يُنقله ، و هذا الحق يقابله التزام من المستثمر بتمكين المستثمرة الفلاحية من الانتفاع بالمال لتشبيه العلاقة القائمة بين الطرفين بعلاقة الإيجار التي لا يترتب عنها سوى حق شخصي ينشأ بمقتضى عقد الإيجار [1] .

حسب هذا المنظور ، يكفي بأن يضع المستثمر حق الامتياز تحت تصرف المستثمرة الفلاحية من حيث استعماله و الانتفاع به بصورة مستمرة و هادئة خلال المدة المحددة في العقد ، محتفظا لنفسه ببعض السلطات المسموح له بها قانونا ، و يكون بهذا قد قدّم للمستثمرة سوى حق شخصي بالانتفاع بالحصة ، و من ثم فهو ملزم بواجب الضمان المترتب على المؤجر ، و أي هلاك للحصة العينية يترتب

[1]- محمد فال الحسن ولد أمين ، مرجع سابق ، ص 176.

عليها انتهاء حق المستثمرة الفلاحية كمستأجرة الانتفاع بالحصة ، إذ لا يستطيع المستثمر كمؤجر بعد ذلك القيام بتنفيذ التزاماته المتعلقة بضمان انتفاع بالحصة المقدمة للمستثمرة الفلاحية كشركة مدنية [1] .

و بالرجوع إلى نص المادة 422/2 من القانون المدني المعدل والمتمم ، نجدها قد أحالتنا إلى أحكام الإيجار فيما يخص ضمان الحصة العينية المقدمة على وجه الانتفاع ، إذ يلتزم المستثمر تشبيها بالمؤجر بضمان الحصة من الهلاك أو الاستحقاق أو العيوب [2] .

و عليه ، يقتضي ضمان المستثمر قياسا على المؤجر، تمكين المستثمرة من الانتفاع بالحصة العينية المقدمة على وجه الانتفاع انتفاعا هادئا، أي يلتزم بالامتناع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستثمرة بحق الامتياز أو ينقص من هذا الانتفاع ، فهو ضامن لعدم تعرضه الشخصي وتعرض الغير إذا كان مبنيا على سبب قانوني ، وهذا ما يعرف بضمان استحقاق العين [3]، وفضلا عن ذلك يلتزم المستثمر بضمان العيوب ، وهو ضمان كل ما يعطّل الانتفاع بحق الامتياز من عيوب خفية .

و لا يختلف ضمان الاستحقاق في مجال الإيجار من حيث المفهوم في مجال البيع ، فهو يعني امتناع المؤجر عن كل ما يؤدي إلى حرمان المستثمرة من الانتفاع بالحصة العينية لمدة محددة ، إلاّ من حيث أنّ الضمان في مجال الإيجار أوسع من مجال ضمان البائع ، فالمؤجر لا يضمن التعرضات المادية و القانونية الصادرة منه شخصيا فقط ، بل يسأل عن فعل مأموريه و ما يصدر من مستأجر آخر أو من أي شخص تلقى عنه الحق ، كما يلتزم أيضا بالامتناع عن كل ما من شأنه أن يحول دون الانتفاع بالحصة العينية المؤجرة ، أو أن يحدث بها أو بملحقاتها تغييرا يخل بالانتفاع [4] .

---

[1] - علي عصام غصن ، مرجع سابق ، ص 95 .

[2]- المواد 476، 477، 483، 484، 488 ، 489 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[3]- رمضان محمد أحمد أنور أبو السعود ، العقود المسماة ، عقد الإيجار ، الأحكام العامة في الايجار ، بدون رقم طبعة ، الفتح للطباعة والنشر ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2001 ، ص 212 .

[4]- المادة 483/ 2 من القانون المدني المعدل و المتمم .

من هنا يظهر اتساع مجال التزام المساهم بالحصة على سبيل الانتفاع مقارنة بالتزام المساهم بالحصة على وجه التمليك في مسألة الضمان ، فهذا الأخير لا يضمن بأي حال التعرض المادي الصادر من الغير، فللمستثمرة وحدها الحق في حماية نفسها من هذا التعرض ، في حين نجد أن المساهم بالانتفاع يضمن التعرض المادي ، لأن المستأجر ليس له سوى حق شخصي .

والقاعدة العامة تقضي بعدم قيام مسؤولية المستأجر عما يقوم به غيره من تعرضات لا تستند إلى أي حق ، ولعّل ذلك ما دفع بالمشرع تشبيه المساهم بالحصة العينية على وجه الانتفاع بالمؤجر بحيث يكون ملزما بضمان كل ما من شأنه أن يحول بين المستثمرة والانتفاع بالحصة في الحدود التي يلزم فيها المؤجر اتجاه المستأجر طيلة مدة الإيجار ، و أي مساس بهذا الانتفاع يمثل إخلالا بالالتزام ، وهذا ما يُبرر إخضاع كل من المساهمة بالعين تمليكا والمساهمة بها انتفاعا إلى نظامين قانونين مختلفين من حيث واجب الالتزام بالضمان[1].

و نظرا لاختلاف طبيعة عقد الإيجار عن عقد البيع ، فإنّ الطابع الزمني للإيجار يلزم المستثمر بالبقاء طيلة هذا العقد بتمكين المستثمرة من الانتفاع بالحصة العينية ، بضمان جميع العيوب التي تحول دون الانتفاع بها أو تنقص منه نقصا كبيرا ، فإذا كان هناك أي عيب خفي يخل بالمنفعة كان للمستثمرة الرجوع على المستثمر بضمان العيوب الخفية [2] ، أمّا التافه منها أو التي يمكن التسامح فيها فلا ضمان للمستثمر فيها تطبيقا لنص المادة 488 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[1] - محمد فال الحسن ولد أمين ، مرجع سابق ، ص 282 وما بعدها .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ، الإيجار و العارية ، المجلد الأول ، الجزء السادس ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2000 ، ص 436 ، 437 .

كما يكون المستثمر اتجاه المستثمرة مسؤولا عن هلاك الحصة رغم انتقال حيازتها إلى المستثمرة فهو ملزم ببقائها صالحة للانتفاع بها طوال مدّتها ، لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم ، في مفهوم نص المادة 479 من نفس القانون أعلاه .

و يدخل في نطاق الأعمال التي تلزم المستثمر ببقاء الحصة العينية صالحة للانتفاع من باب الالتزام بالصيانة ، كل الأعمال التي لا تتعلق بالحصة مباشرة كدفع الإتاوة المتعلقة بحق الامتياز و المصروفات الخاصة بالكهرباء و المياه و الغاز و غير ذلك ، و تلك الأعمال التي تتعلق بها مباشرة كتنظيف الآبار ، تصريف قنوات المياه ، القيام بالتحسينات ذات الصلة بالنشاطات الفلاحية المتعلقة بمباني المستثمر ة من تجصيص أو تبييض .

لهذا يكون المستثمر في حالة إخلال بالتزام بصيانة الحصة العينية المقدمة على وجه الانتفاع إذا امتنع عن القيام بالأعمال الضرورية التي من شأنها أن تجعل الحصة صالحة للانتفاع وفق الغرض المتفق عليه في عقد الإيجار، وهو التزام بتحقيق نتيجة لا بذل عناية لأن العبرة في تحصيل المنفعة لا مجرد القيام بأعمال الصيانة [1]، وإذا تأخر المستثمر بعد إعذاره بالقيام بواجب الصيانة جاز للمستثمرة القيام بها لا سيما إذا كانت على وجه الاستعجال ، مع خصم ما أنفقته في ذلك من حقوق الاشتراك المستثمر عملا بنص المادة 480/2 من نفس القانون أعلاه .

قياسا على نص المواد 477، 481، 482، 484، 487، 488، 489السابقة الذكر فإنّ الجزاء المقرّر من قبل المستأجر أثناء إخلال المؤجر بالتزاماته المتعلقة بضمان الحصة العينية المقدمة على وجه الانتفاع ، إما التنفيذ العيني بعدم التعرض ، أو طلب فسخ عقد الإيجار ، أو الإنقاص من الثمن بعد إعذار المؤجر قبل مباشرة دعوى فسخ وطلب التعويض عما لحقته من خسارة وما فاته من كسب .

[1]- محمد فال الحسن ولد أمين ، مرجع سابق ، ص 290 .

إنّ تطبيق مثل هذه الجزاءات على العلاقة التي بين المستثمرين و المستثمرة ليست مطلقة ، بحيث إذا أخلّ المستثمر بواجب الضّمان كعدم المباشرة في أشغال المستثمرة بصفة شخصية ، وعدم الاعتناء بالأراضي الممنوح امتيازها ، أو استعمال المباني في أغراض لا صلة لها بالفلاحة ، التأجير من الباطن للأراضي و الأملاك السطحية ، عدم التصريح باتفاقات الشراكة التي يبرمها المستثمر مع الغير ، كان لممثل المستثمرة الفلاحية أو أحد أعضائها إعلام المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية في كل وقت و بكل حدث يمكن أن يؤثر على أملاك المستثمرة ، حتى يتسنى للديوان إخطار مديرية أملاك الدولة للولاية للقيام بالإجراءات اللازمة لفسخ حق امتياز المستثمر .

و من هنا نجد أنّ طلب الفسخ لا يكون للمستثمرة بطريقة مباشرة بل لطرف آخر خارج العلاقة القانونية ، و يكون بموجب قرار إداري صادر عن مدير أملاك الدولة للولاية [1] ، و ليس بموجب حكم كما تقتضيه القواعد العامة .

وبغض النظر عن الجهة المقررة للفسخ ، فإنّ تطبيق هذا الجزاء وفق القواعد العامة يؤدي إلى إنهاء العلاقة الإيجارية بين المؤجر و المستأجر ، مع إمكانية استرجاع الحصة العينية من قبل هذا الأخير مع تحمله لجزء من الخسارة في نقص الانتفاع بعد تحقق الضمان ، مقابل محافظته على جميع حقوقه المالية [2]، أمّا بالنسبة للقواعد الخاصة فإنّ فسخ حق امتياز و إن كان يؤدي إلى نفس النتيجة في إنهاء العلاقة بين المستثمرة و المستثمرين ، إلاّ أنّ الحق في استرجاع حق الامتياز يكون للدولة بوصفها مالكة له ، و لا يبقى للمستثمر سوى المطالبة بحقوقه المالية من المستثمرة للفترة التي سبقت تحقق الضمان .

---

[1]- المادة 28 من القانون رقم 03/10 .
[2]- محمد فال الحسن ولد أمين ، مرجع سابق ، ص 306 ، 311 .

لا يعني اختلاف تطبيق جزاء الفسخ في القواعد الخاصة عن ما هو معمول به في القواعد العامة إعفاء المستثمر من الضمان ، إذ يمكن تطبيق جزاء آخر يحفظ للمستثمر صفته كمؤجر و المستثمرة الفلاحية كمستأجرة للحق دون أن يؤدي هذا الجزاء إلى انتهاء العلاقة الإيجارية بينهما .

فمنح المشرع للمستأجر في مفهوم نص المادتين 484/2 و487/2 من القانون المدني المعدل و المتمم الحق في الإنقاص من الأجرة إذا كان الهلاك جزئيا وغير جسيم و لكنه أثّر في الانتفاع بالحصة بحيث لا يمكن استيفاء كل المنفعة المقصودة منها ، مما يخول للمستأجر اعتماد خيار إنقاص الثمن بدلا من فسخ العقد [1] .

و قياسا على ذلك يمكن للمستثمرة تطبيق جزاء الإنقاص من حقوق الاشتراك ، أي من الأرباح التي تتوقف على ما ينتج عن النشاط الجماعي الممارس من قبل المستثمرين داخل المستثمرة الفلاحية الجماعية كشركة مدنية [2]، طالما يمكن استبدالها بقيمة الإيجار ، على أن يتناسب الإنقاص مع القدر الذي نقص من الانتفاع بالحصة العينية لإعادة التوازن في الالتزامات المتقابلة بين طرفي العقد .

وعلى هذا الأساس ، وفي حالة التعرض القانوني أو المادي الصادر من المستثمر أو من أتباعه أو من المستثمرين الآخرين ، و كان التعرض من شأنه إنقاص انتفاع المستثمرة بحق الامتياز المساهم به إلى حد كبير ، جاز للمستثمرة الفلاحية الرجوع على المستثمر بإنقاص الثمن لقيام مسؤولية الضمان في استحقاق الحصة العينية المقدمة على وجه الانتفاع كتعويض لها ، و إذا أدى العيب إلى هلاك الحصة كليا ، فإنّ العلاقة القانونية القائمة بين الطرفين تفسخ من تلقاء نفسها و بحكم القانون دون أن يكون

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ، مرجع سابق ، ص 294 .

[2] -Corinne Regnault Moutier, La notion juridique d'apport en jouissance, 1er édition, LGDJ, Paris, 1994 , P 171

للمستثمرة الحق في إنقاص الثمن ، لأنّ الهلاك الكلي للحصة يجعل من تنفيذ العقد مستحيلا [1] ، و بالتالي إعفاء المستثمر من التزامه بتمكين المستثمرة من الانتفاع بالحصة لاستحالة الوفاء .

يتحمل المستثمر جزاء الإنقاص في حقوق الاشتراك بسبب قيام مسؤولية الضمان بوصفه مالكا تطبيقا لمبدأ تحمل المالك لتبعية الهلاك ، لأنّ عقد الإيجار خلافا لعقد البيع لا ينقل الملكية ، غير أنه إذا كان التعرض صادرا عن أجنبي ، ولا يستند إلى أي حق على العين ، فللمستثمرة الفلاحية ممارسة حقها في حماية حيازتها للحق بجميع دعاوى الحيازة [2] .

إلى غاية هنا ، نجد أن العلاقة القائمة بين المستثمرين و المستثمرة الفلاحية من حيث المساهمة بالحصة العينية على وجه الانتفاع تقترب نوعا ما من العلاقة الإيجارية التي تربط المؤجر بالمستأجر من حيث : استبقاء الحصة المساهم بمنفعتها في ذمة المستثمر بصفته مالكا لها ، إحالة منفعتها إلى المستثمرة قابلية سريان أحكام الإيجار فيما يخص ضمان الحصة المقدمة ، و هي الأوضاع القانونية التي يمكن معها استبعاد فكرة تقديم حصة المستثمر على وجه التمليك .

و يكمن جوهر الاختلاف بين تقديم الحصة العينية على وجه التمليك و بين تقديمها على وجه الانتفاع ، في عدم استطاعة المستثمر إذا اكتسبت المستثمرة حقا عينيا على الحصة أن يحصل على ما قدمه عند انقضاء المستثمرة قياسا على الشركة المدنية ، و لكنه يحصل على ما يساويه ، فـي حين إذا اكتسبت المستثمرة حقا شخصـيا ، يكون للمستثمر الحق في استرجاع الحصة المقدمة على وجه الانتفاع عند انتهاء مدة الانتفاع ، أي يسترجع الحق ذاته لا منفعته بوصفه مالكا و دائنا للمستثمرة الفلاحية ، لأنّه لم يفقد ملكية الحصة و إنّما أحال بمنفعتها .

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ، مرجع سابق ، ص 285 .

[2]- المادة 487 من القانون المدني المعدل و المتمم .

و بهذا ، نتوصّل لاستبعاد فكرة تقديم حق الامتياز من قبل المستثمرين أصحاب الامتياز على وجه التمليك لتقوم مقامها فكرة تقديم حق الامتياز على وجه الانتفاع ، وبالتالي يمكن تكييف العلاقة القانونية التي تجمع المستثمرين بالمستثمرة من حيث الحصص المقدمة على أنها علاقة إيجارية ولكنّها من نوع خاص ، تخضع في أحكامها للقواعد العامة و إلى الأحكام المنصوص عليها في القواعد الخاصة يكون الوضع القانوني للمساهم بالنسبة للمستثمرة مشابه للمؤجر اتجاه المستأجر [1] .

ب – المساهمــة بعمــل :

تعتبر المساهمة بحصة من العمل ذات أهمية كبيرة في نجاح و ازدهار المستثمرة الفلاحية ، فهي التزام كل مستثمر صاحب امتياز بالقيام بخدمات معينة تدخل ضمن أعمال المستثمرة [2]، بصفة شخصية و مباشرة تطبيقا لنص المادة 22/1 من القانون رقم 03/10 و المادة 03 من دفتر الشروط المعد في إطار إنشاء مستثمرات فلاحية جديدة ، فالمساهمة بعمل هي التزام قانوني إجباري لا يمكن الاستغناء عنه أو مباشرته من قبل الغير ، و إذا جرى الاتفاق على القيام بأعمال معينة داخل المستثمرة ، فعلى المستثمر أن يتفرغ لها [3]، لأنّ شخصيته محل اعتبار طوال قيام مدّة عقد الامتياز ومن وقت قيام المستثمرة كشخص معنوي عملا بنص المادة 423 من القانون المدني المعدل والمتمم ، على أن لا تخرج الأعمال المُلزم بها عن طابعها الفلاحي .

و لقد تطرق المشرع الجزائري إلى تعريف الأعمال ذات الطبيعة الفلاحية من خلال المرسوم التنفيذي رقم 63/96 [4] في مادته الثانية بنصها : " يعتبر ذا طابع فلاحي في مفهوم هذا المرسوم كل نشاط يرتبط بسير دورة نمو منتوج نباتي أو حيواني و تكاثره " .

---

[1] - Gael Tétoin, Op Cit , P 86, 87 .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية ، مرجع سابق ، ص 273 .

[3]- Gael Tétoin, Op Cit, P185 .

[4]- المرسوم التنفيذي رقم 63/96 المؤرخ في 1996/01/27، يعرف النشاطات الفلاحية ويحدد شروط الإعتراف بصفة الفلاح وكيفياته ، جريدة رسمية رقم 07 ، سنة 1996.

كما وسّعت المادة 03 من نفس المرسوم التنفيذي أعلاه مفهوم النشاطات الفلاحية لتشمل " كل نشاط يستند إلى الاستغلال أو هو امتداد له ، لا سيما خزن المنتوجات النباتية أو الحيوانية و تحويلها و تسويقها و توضيبها عندما تتولد هذه المنتوجات من الاستغلال " ، و هو نفس المعنى الذي تضمّنته المادة 45/1 من القانون رقم 16/08 بنصها : " تعتبر ذات طبيعة فلاحية في مفهوم هذا القانون ، كل النشاطات التي تتعلق بالتحكم و باستغلال دورة بيولوجية ذات طابع نباتي أو حيواني ، التي تشكل مرحلة أو عدة مراحل ضرورية لصيرورة هذه الدورة و كذا الأنشطة التي تجري على امتداد عمل الإنتاج و لا سيما منها تخزين المواد النباتية أو الحيوانية و توضيبها و تحويلها و تسويقها ، عندما تكون هذه المواد متأتية حصرا من المستثمرة " [1] .

معنى هذا أنّ النشاطات الفلاحية نوعان : طبيعية و مشتقة ، فالأولى مرتبطة باستغلال الأرض أي النشاط الذي يستلزم تدخل الأرض بصفة ضرورية إلى جانب مساهمة المستثمر لتحقيق الغرض الفلاحي كزراعة الحبوب ، الخضار ، أشجار الفواكه ، و هناك نشاطات فلاحية لا تحتاج إلى استغلال الأرض تكون منفصلة عن التربة ، فيكفي سطح الأرض للقيام بالنشاط الفلاحي من قبل المستثمر ، كتربية الحيوانات أمّا الثانية فيتم تنفيذها من قبل المستثمر بما يتماشى مع فعل الإنتاج الفلاحي ، كالأنشطة الأولية لتحويل المنتوجات بغرض الحصول على الاستغلال ثم البيع [2] .

و سواء كانت النشاطات الفلاحية مرتبطة بالتربة أو غير مرتبطة بها و مهما كانت أهميتها الاقتصادية أو طابع الطرق المستعملة ، المجهز أو التقليدي ، أو طبيعتها الاصطناعية أو الطبيعية ،

---

[1]- عُرّفت الأعمال الفلاحية من خلال التشريع الفرنسي ، على أنها النشاطات المتعلقة باستغلال دورة طبيعية للنبات والحيوان، وكذا جميع الأنشطة التي يمارسها المستثمر الفلاحي ضمن سلسلة الأعمال الإنتاجية أو ذات الصبغة الاستثمارية ولها طابع مدني ، راجع في ذلك :

Art.L.311-1 ,la loi 97-1051 du 18/11/1997 , Modifié par l'article 38 de la loi 2005/157 du 23/02/2005 , .Code rural textes à jour au 16 octobre 2006 , Lexisnexis , Litec , Paris, P 137

[2]- Jacques Audier, Droit rural, 5eme Edition, Dalloz, Paris, 2009, P 03.

فهي تحتفظ بطبيعتها الفلاحية [1] ، و تكتسي الطابع المدني في مفهوم نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 63/96 ، و المادة 45/2 من القانون 16/08 ، و لا يعتبر بيع المستثمر الفلاحي لمنتوجاته عملا تجاريا حتى و لو استعمل في سبيل البيع وسائط تجارية كالدعاية و النشر ، إلاّ إذا اشترى من غيره كميات كبيرة من الإنتاج الفلاحي بنيّة إعادة بيعه مع إنتاجه ، فيعتبر عمله في هذه الحالة عملا تجاريا ، لأنّ نشاطه الرئيسي هو الشراء لأجل البيع بربح [2] .

ج – المساهمـــة النقديـــة :

المساهمة النقدية هي تقديم المستثمر قدرا من المال سواء كان بحوزته أم تم قرضه ، يُرصد لمتطلبات و حاجيات المستثمرة الفلاحية و لا يشترط فيه مقدار معين ، وغير ملزم قانونا للمستثمرين ، إذ يمكن الاستغناء عنه بتخصيص جزء من أرباح المستثمرة لقضاء حاجياتها ، غير أنّه ضروري لمصلحة المستثمرة والمستثمرين في بداية قيامها على الأقل خلال الموسم الفلاحي الأول ، أو خلال المواسم الفلاحية الأخرى في حالة عدم وجود أرباح كافية لتغطية مصاريف المستثمرة الفلاحية [3] .

ثانيا : علاقة المستثمرين أصحاب الامتياز فيما بينهم :

تطبيقا لنص المادة 22 من القانون رقم 03/10 المنوه عنه أعلاه ، يتعيّن على المستثمرين أصحاب الامتياز على وجه اللّزوم تحرير اتفاقية فيما بينهم ، يبيّن فيها على وجه الخصوص الالتزامات الملقاة على المستثمرين ، كتحديد طريقة مشاركة كل واحد منهم في أشغال المستثمرة وإدارتها بصفة مباشرة و شخصية بيان كيفية تعيين ممثل المستثمرة الفلاحية وكيفية توزيع واستعمال المداخيل ، فهو

[1]- المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 63/96 .
[2] - علي عصام غصن ، مرجع سابق ، ص 75.

[3] - Gael Tétoin, Op Cit , P 86 .

إذن إتفاق نهائي ملزم لأطرافه في حدود المدّة المقرّرة له ، وغير ملزم للغير ، يخضع في إعداده إلى حد ما إلى أحكام القانون المدني [1] .

و لم يبيّن المشرع فيما إذا استوجبت الكتابة في الاتفاق وفيما إذا كانت رسمية أو عرفية ؟ ، بل اكتفى على تحير الاتفاق الذي لا يسري في مواجهة الغير ، ولذلك نرى اعتماد الكتابة الرسمية لا العرفية تجنبا لإهدار الحقوق من خلال النزاعات التي قد تثار بين المستثمرين في غياب أي دليل رسمي للإثبات و يستحسن إعلام الديوان الوطني بهذا الاتفاق في شكل مراسلة و الأفضل أن يتم الاتفاق الداخلي بحضوره.

و للإشارة فإنّ الاتفاق الداخلي يهدف أساسا إلى تحديد العلاقات فيما بين المستثمرين بتنظيم نشاطهم الفلاحي داخل المستثمرة الفلاحية الواحدة و ليس خلق شخصية معنوية للمستثمرة الفلاحية ، فمتى قامت هذه الأخيرة كشركة مدنية صحيحة و كسبت شخصيتها المعنوية ، ترتّب عن ذلك أحكامها التي تظهر في المركز القانوني لكل مستثمر اتجاه البقية ، و في تسيير و إدارة المستثمرة الفلاحية .

أ – المركز القانوني للمستثمر صاحب الامتياز :

تقوم المستثمرة الفلاحية الجماعية على الاعتبار الشخصي للشركاء الّذين لهم حق المشاركة والمساهمة في نشاطها بصفة شخصية ومباشرة ، فهي تتألف من مجموعة من الشركاء تجمع بينهم الثّقة المتبادلة والامكانيات المالية والمؤهلات العلمية بموجب عقد الامتياز المعد باسم ممثلهم القانوني ، مما يجعلهم في مراكز قانونية متساوية ، لهم نفس الحقوق و التزامات في مواجهة المستثمرين و المستثمرة الفلاحية .

[1] - تطبّق أحكام المادة 22 من القانون رقم 03/10 عندما تكون المستثمرة مكونة من عدة مستثمرين أصحاب الامتياز سواء تم تكوينها في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 ، أو في إطار أحكام القانون رقم 03/10 .

1 – حقوق المستثمرين في مواجهة بعضهم البعض :

تمنح الاتفاقية المبرمة بين المستثمرين أصحاب الامتياز في المستثمرة الفلاحية في مفهوم نص المادة 22 من القانون رقم 03/10 المشار إليه أعلاه حقوقا ذات طبيعة مالية و أخرى غير مالية .

1-1 – الحقوق ذات الطبيعة المالية :

تتمثّل الحقوق ذات الطبيعة المالية المشار إليها في المادة 22 أعلاه في الحق في توزيع و استعمال المداخيل ، و هو ما يُعرف في القواعد العامة بالحق في توزيع الأرباح ، و المطالبة بمبالغ النفقات النافعة و في قسمة فائض الأرباح ، و من ثم يكون لكل مستثمر الحق في مبلغ مالي يتقرّر له من كل هذا خلال فترة زمنية محدّدة تبعا لنوع الإنتاج الفلاحي بما يتناسب و مساهمته[1].

تُعد عملية توزيع الأرباح مع المستثمرين ، من أهم العناصر الجوهرية التي يتم تحديدها حسب الاتفاق الذي يجرى بينهم وبالإجماع ، بحيث لا يمكن اتباع أي طريقة أخرى إلا بعد تعديل الاتفاق السابق و إذا لم يبين العقد نصيب كل مستثمر في الأرباح ، كان نصيبه بنسبة حصته في رأس المال تطبيقا لنص المادة 425/1 من القانون المدني المعدل و المتمم .

وعلى اعتبار أنّ جميع المستثمرين هم شركاء في الشيوع ، و بحصص متساوية فإن نصيبهم في الأرباح يقدر بالتعادل من حيث مساهماتهم العينية ، وإذا قدم المستثمر فوق حصته العينية نقودا زيادة على عمله الشخصي ، فله نصيب في الأرباح نتيجة عمله وعمّا قدّمه من نقود قياسا على نص المادة 425 من نفس القانون أعلاه .

تخضع عملية توزيع الأرباح لإرادة المستثمرين ، وقد يكون من المفيد توضيح بعض الأمور التي يمكن أن توفر الأمن للمشتغلين بأجر في أعمال المستثمرة الفلاحية ضد المخاطر التي قد تتعرض لها خلال مواسم جني المحصول [2] ، فيجوز للمستثمرين الاتفاق على تكوين مال احتياطي من الأرباح

[1] - Tayeb Belloula, Droit des societés, 1er Edition, Berti édition, Alger, 2006, P 68.
[2]- Jean-François Pillebout, Sociétés D'exploitation Agricole (SCEA, GAEC, EARL), LITEC, Paris, 1986,P 62.

المحقّقة رغبة في الانتظام الحسن لسير المستثمرة في المستقبل ، أو لمواجهة خسائر متوقعة ، أو توزيع أرباح على المستثمرين والمشتغلين في الفترات التي لا تحقق فيها المستثمرة أرباحا[1].

يتّم الاتفاق على توزيع الأرباح عادة عند انتهاء الموسم الفلاحي للمنتوج بعد خصم المبالغ التي استحقتها عملية الاستغلال من نفقات مالية ، أي أنّ عملية توزيع الأرباح تقتضي أن تكون صافية بعد استنزال جميع التكاليف والنفقات العامة المبيّنة ضمن كشف الأرباح ومتى وزعت على المستثمرين أصبح ملكا خالصا لهم ، و طالما أنّ الاتفاق هو شريعة المتعاقدين لا يخالف قواعد النظام العام ، ولا يفقد المستثمر صفته ، يجوز الاتفاق على أن يدفع للمستثمرين دخلا محددا بنسبة معينة من قيمة حصصهم في رأس المال إذا لم يتم اعتماد توزيع الأرباح على المستثمرين [2] .

أمّا الحق في المطالبة بمبالغ النفقات النافعة ، فكثيرا ما قد يلجأ المستثمر إلى الإنفاق من ماله الخاص في سبيل تدبيره لمصالح المستثمرة الفلاحية أو في حالات الضرورة الملحة ، فإذا كانت نفقاته تعود بالنفع على المستثمرة وغير مبالغ فيها وعن حسن نية ، كان له أن يطالب المستثمرة بما أنفق باعتباره وكيلا و إما فضوليا ، وفي الحالتين لا يقتصر الحق في المطالبة بالمبالغ التي أنفقت بل تشمل أيضا فوائد هذه المبالغ ، وشأن الشريك في ذلك شأن الوكيل وشأن الفضولي [3]، على أنّ يكون دفع النفقات مستمدة من كشف الحسابات الممسوكة لهذا الغرض .

و يتّخذ أيضا التعويض الذي تُحدّده إدارة الأملاك الوطنية بالنسبة للأملاك السطحية المضافة إلى الأراضي الفلاحية الممنوح امتيازها شكل فائض من الأرباح ، يُخوّل للمستثمر الحق في المطالبة بنصيبه منه ، ونصيبه في المال الاحتياطي إذا تم تخصيصه مسبقا ، على أن يتم توزيع هذا الفائض بين المستثمرين بما يتناسب و مساهمة كل منهم في رأس مال المستثمرة الفلاحية .

---

[1]- هاني محمد دويدار ، التنظيم القانوني للتجارة ، الطبعة الثانية ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، سنة 1997 ، ص 460 .

[2] - محمد فريد العريني ، القانون التجاري ، بدون رقم طبعة ، الدار الجامعية بيروت ، سنة 1985 ، ص 291 .

[3]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي تقع على الملكية ، مرجع سابق ص 334 .

2-1 – الحقوق ذات الطبيعة غير المالية :

تتمثل الحقوق غير المالية لكل مستثمر صاحب الامتياز ، في حق المشاركة في أشغال المستثمرة الفلاحية و إدارتها ، و يجب أن تكون إدارة المستثمرة الفلاحية من قبل المستثمرين أصحاب الامتياز بصفة مباشرة و شخصية [1] ، و في معناها عدم جواز الاتفاق على انتداب أجنبي لإدارة المستثمرة التي تكون إمّا من حق المستثمرين جميعا أو لأحدهم ، فمتى تم تعيين ممثل عنهم لإدارة المستثمرة الفلاحية يصبح هذا الأخير مكلّفا بأعمال الإدارة أين يمتنع على المستثمرين الآخرين التدخل في تلك الأعمال أو الاعتراض عليها إلاّ في الحدود التي تتجاوز أهداف المستثمرة أو تتعارض مع أحكام القانون وبنود دفتر الشروط تطبيقا لنص المادة 23 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

إنّ الوضعية القانونية لكل مستثمر صاحب الامتياز بوصفه شريكا في المستثمرة الفلاحية تجعله يتمتع بحقوق وامتيازات خاصة ، و مراعاة لحقوقهم و مصالحهم يجوز لهم الاطلاع على كل ما يجري من تصرفات تقتضيها الإدارة ، فللمستثمر الحق في أن يطلب من ممثل المستثمرة حسابا عن إدارة أعمال المستثمرة من حين إلى آخر ، أو في أوقات دورية على سبيل التأكد من حسن الإدارة و سير الأعمال ونتائجها في تحقيق الأرباح والخسائر ، فله الحق في الحصول على المعلومات المتعلقة بالمستثمرة و ذلك بالاطلاع على الدفاتر و المستندات و الأوراق و كلّ ما يتعلق بأعمال المستثمرة [2] ، و هذا الحق هو حق شخصي لا يجوز أن ينوب عنه فيه وكيل حتى لا يتدخّل أجنبي في أعمال المستثمرة ، و يطّلع على أسرارها ، لأنّ حق الشريك في الاطلاع على دفاتر المستثمرة و مستنداتها من النظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفه [3] ، و هذا كله تطبيقا لنص المادة 430 من القانون المدني المعدل و المتمم .

---

[1]- المادة 22 من القانون رقم 03/10 .

[2] - المادة 22 من القانون رقم 03/10 ، و المادة 430 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[3]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي تقع على الملكية ، مرجع سابق ص 318 .

و من أجل هذا ، يمكن الاتفاق على بند صريح يلزم ممثل المستثمرة الفلاحية بأن يضع بين أيدي المستثمرين خلال مدة معينة متفق عليها تقريرا كتابيا يبيّن فيه جميع أعمال ونشاطات الإدارة التي قام بها خلال تلك المدة ، مع الإشارة إلى الأرباح المحققة أو التي يمكن تحقيقها مستقبلا والخسائر الفعليّة أو المفترضة [1] ، كما يحق للمستثمر أن يُوجه للممثل أسئلة حول سير الأعمال من النّاحية الإدارية والمالية والقانونية ، ولا يلتزم الممثل إلاّ بالإجابة على ما هو متعلق بالإدارة في حدود سلطاته [2] .

كما يمكن أن تتجلى مظاهر المشاركة في إدارة المستثمرة في عدة جوانب لا سيما تلك المتعلقة بتعديل الاتفاقات المبرمة بينهم ، الحق في تعيين ممثل المستثمرة الفلاحية أو عزله أو الاعتراض على أعماله التي تخرج عن حدود سلطته الممنوحة له وتخالف مقتضيات العقد أو القانون مخالفة صريحة ، باتخاذ كل التدابير الاحتياطية التي تقتضيها مصلحة المستثمرة في حالة تقاعس الممثل عن دفع الخطر.

كما تعتبر مشاركة المستثمرين في القرارات حقا من الحقوق ذات الطبيعة غير المالية و عملا إداريا يتم من خلال ممارستهم لحقهم في التصويت على كل ما يتعلق بتنظيم أمورهم داخل المستثمرة الفلاحية ، و لا يجوز حرمان أي منهم من هذا الحق إلا إذا فقد صفته كمستثمر صاحب امتياز ، و للقيام بهذا الحق يجب أن يكون المستثمر قد أعلن بذلك مسبقا من طرف ممثل المستثمرة خلال مدة معينة قبل انعقاد الاجتماع عن طريق رسالة مضمنة مع وصل استيلام ، و إذا لم يتم استدعاء المستثمر أو تم استدعاؤه بطريقة غير صحيحة ، يؤدي ذلك إلى بطلان الاجتماع بطلب منه ، و من أجل هذا يتعين النص على حق المشاركة في القرارات ضمن الاتفاق الداخلي للمستثمرة الفلاحية [3] .

حق المشاركة في القرارات من حيث المبدأ يكون بطريق علني و يُتّخذ بالإجماع ، أي بأغلبية المستثمرين إذا ما تم الاتفاق على ذلك في العقد الداخلي للمستثمرة ، و لا يجوز مخالفة ذلك إلا بتعديل

---

[1] - Gael Tétoin, Op Cit , P 115.
[2]- Garçon Jean-Pierre, Societé Civile ,Bulletin Mensuel D'imformatiom Des Société , Joly (BMIS) N° 6 ,14/11/2004 , P 84 .
[3]- Gael Tétoin, Op Cit, P 114 .

البند الذي ينص على ذلك ، و كما يحق لكل مستثمر التصويت على أمر معين يحق له أيضا الامتناع عنه دون التعسف في ذلك ، فلا يحق له مثلا أن يُصوت ضد مصلحة المستثمرة بهدف تفضيل مصلحة الأكثرية أو الأقلية مُلحقا بتصرفه ضررا لبقية المستثمرين ، كأن يُبطل أغلبية المستثمرين القرارات المُتّخذة في أمر معين ينتج عنه بالضرورة إسقاطها من قبل ممثل المستثمرة باسم هذه الأخيرة في شكل مكتوب و موقع عليه من قبل هذا الأخير و جميع المستثمرين حتى يكون ساريا في حق الجميع [1] .

للمستثمر صاحب الامتياز أيضا بصفته شريك ، الحق في البقاء بالمستثمرة الفلاحية طيلة مدة حق الامتياز ما لم يخل بالتزاماته المنصوص عليها في عقد الامتياز ودفتر الشروط والاتفاق الداخلي المبرم بين جميع المستثمرين ، و بالتالي لا يجوز لأي عضو في مستثمرة فلاحية جماعية إجبار أي عضو آخر على الانسحاب منها ، و بالمقابل يجوز لهذا الأخير طلب الانسحاب المسبق للامتياز مما يترتب عنه بطبيعة الحال الانسحاب الكلي من المستثمرة الفلاحية بعد أن يتجرد من حق الامتياز في مفهوم نص المادة 02 من دفتر الشروط في إطار إنشاء المستثمرات الفلاحية .

نشير في هذا المقام إلى أنّ الحق في طلب الانسحاب قد يؤثر نوعا ما على الاتفاق الداخلي المبرم بين المستثمرين ، لا سيما فيما يتعلق بأشغال المستثمرة ، فهل يكفي طلب الانسحاب ليفصل فيه ، أم يستوجب موافقة باقي الشركاء للطلب بالإجماع ، أو أغلبيتهم ؟ .

في الواقع و في غياب أي تنظيم بخصوص هذه المسألة ، يتعيّن الفصل في طلب الانسحاب أخذ رأي باقي الشركاء إلى جانب رأي المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، مع الأخذ بعين الاعتبار الأسباب المؤدية لذلك من النّاحية الشخصية و الموضوعية قبل الفصل في الطلب .

[1] - Jean-François Pillebout, Op Cit, P 62.

فإذا كان طلب الانسحاب يعود إلى أسباب شخصية كضعف بدني أو كبر في السن ، فالأمر لا يستوجب موافقة باقي الشركاء كون المبررات تحول دون الاستغلال الأمثل للمستثمرة الفلاحية ، و متى تم إثبات ذلك كانت كافية لقبول طلب الانسحاب دون الحاجة إلى إجازة باقي الشركاء .

أمّا إذا كان طلب الانسحاب يعود إلى أسباب موضوعية ، فإنّ إجازة باقي الشركاء في الطلب يتوقف فيما إذا كانت المبررات مجدية أو غير ذلك ، فإذا كانت حسب الوصف الأول ، بحيث لا يمكن التغاضي عنها و لا يمكن استمرار بقاء المستثمر داخل المستثمرة الفلاحية ، يحتاج الأمر من المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية قبل الفصل في طلب الانسحاب إعلام باقي المستثمرين بهذا التصرف لإبداء الرأي و عرض الأسباب خلال مدة معينة ، و للمدير الولائي للديوان فيما بعد السلطة التقديرية في ذلك مع مراعاة المصلحة العامة للمستثمرة الفلاحية .

أمّا إذا كانت الأسباب غير جادة ، يمكن للمدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية مراجعتها أو استئنافها وديّا بين الأطراف مراعاة لعدم المساس باستمرارية نشاط المستثمرة الفلاحية .

للإشارة ، فإنّ انسحاب المستثمر لا يؤثر على وجود المستثمرة الفلاحية قياسا على نص المادة 24 من القانون رقم 03/10 المنوه عنه أعلاه ، و إنما يمكن أن يؤدي ذلك إلى جعلها في وضع صعب بسبب الإنقاص في رأس مالها ، ولذلك يجوز أن يتضمن الاتفاق الداخلي المبرم بين المستثمرين على جواز انسحاب المستثمر من المستثمرة الفلاحية ، ولكن بصورة تدريجية خصوصا إذا كانت إلى جانب مساهماته مساهمة نقدية ، حتى لا تتعرض المستثمرة إلى عدم الاستقرار المالي [1] ، مما يتعيّن ضبط عملية استرداد الأسهم نتيجة الانسحاب بشكل دقيق من قبل جميع المستثمرين ضمن الاتفاق الداخلي .

إذا تمّ الفصل في طلب الانسحاب من قبل المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية فمن الضروري على باقي الشركاء في الشيوع تعديل الاتفاق الداخلي والنظام الأساسي للشركة من حيث

[1] - Jean-François Pillebout, Op Cit, P 58 .

الأشخاص المكوّنين لها ، لأنّ قيام الشركة في صورتها الأولى يستوجب تعديل العقد الأساسي وعقد الامتياز مع تحيين بطاقية المستثمرة الفلاحية تبعا للمعطيات المستجدّة في مفهوم نص المادة 08 من القرار الوزاري رقم 404 المشار إليه سلفا .

2 – التزامات المستثمرون في مواجهة بعضهم البعض :

لا تخرج التزامات المستثمرين في مواجهة بعضهم البعض المحددة في الاتفاق الداخلي المبرم بينهم في مفهومها العام عن ما هو مبين في دفتر الشروط وما يلزم قانونا على كل شريك ضمن المستثمرة قياسا على أنها شركة مدنية ، نحاول تبيانها فيما يلي :

2 –1 – المشاركة في الخسائر :

يجب على كل مستثمر أن يساهم في المخاطر التي تتعرض لها المستثمرة خلال فترة الاستغلال و لهذا يجب أن يتضمن الاتفاق الداخلي بندا صريحا على مشاركة المستثمرين في الخسائر و الأرباح [1] فلابدّ من توزيع الخسائر فيما بينهم عندما لا تُحقق المستثمرة الفلاحية الربح المطلوب [2] ، و لتجنّب هذا الوضع مستقبلا يمكن تخصيص جزء من أرباح المستثمرة كمال إحتياطي يمكن اللّجوء إليه لقضاء الديون و تدبير أمور المستثمرة الفلاحية .

و الجدير بالذكر أن حق المشاركة في الخسائر من النظام العام ، لا يجوز أن يتضمن الاتفاق المبرم بين المستثمرين على عدم المشاركة في الأرباح و لا في الخسائر ، فهذا الوضع من شأنه أن يجعل الاتفاق باطلا في مفهوم نص المادة 426 من القانون المدني المعدل و المتمم ، وفي حالة إغفال الاتفاق الداخلي على بيان نصيب كل مستثمر في الأرباح و الخسائر كان نصيب كل مستثمر منهم بنسبة حصته في رأس المال تطبيقا لنص المادة 425 من نفس القانون أعلاه .

---

[1]- المادة 47 من القانون رقم 16/08 .

[2] - Gael Tétoin, Op Cit, P 91.

و قد يتّفق المستثمرون على أن يكون نصيب كل منهم في مسؤوليته عن ديون المستثمرة من ماله الخاص غير نصيبه في تحمل الخسائر، أو أن يكون نصيبه في تحمل الخسارة محددا بقيمة الحصص المساهم بها ، ولقد أجاز القضاء الفرنسي مثل هذه الاتفاقيات ، على أن تبقى آثارها محصورة بالعلاقة بين المستثمرين فقط [1] ، ويبقى الحظر قائما بشأن عدم جواز تحمل الخسائر من قبل بعض المستثمرين دون البعض الآخر، أو يتحمّله عضوا واحدا دون البقية [2] ، و ما كل ذلك إلاّ تطبيقا للقواعد العامة .

2 – 2 – المسؤولية عن ديون المستثمرة :

كون المستثمرة لها ذمة مالية مستقلة عن ذمم المكوّنين لها ، الأمر الذي يشكل ضمانا للدائنين الذين يستطيعون التنفيذ عليها بالأفضلية على دائني الشركاء الشخصيين ، حيث يكون المستثمرون مسؤولون مسؤولية تضامنية في حدود مساهمتهم في رأس المال ، أي أنّ المستثمرين لا يتحمّلون من التزامات المستثمرة إلاّ بقدر ما قدموه من حصص فيها ، غير أنّه في حالة عدم كفاية أموال المستثمرة للوفاء بالتزاماتها فإنّ مسؤولية المستثمرين غير محدودة ، أي لا تقتصر على مقدار مساهماتهم ، بل يتعدى الأمر في ذلك الى أموالهم الخاصة [3] .

نُفرّق في هذا الشأن بين حالتين : حالة رهن المستثمر صاحب الامتياز لحصته [4] ، فهنا لا يسأل المستثمر عن ديون المستثمرة إلا بقدر ما يملك من حصة فيها ، و في حالة عدم كفاية حصته لسداد الدين يمتد تسديده من أمواله الخاصة ، و لا تضامن بين المستثمرين في استيفاء ديون المستثمرة إلاّ إذا وجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك [5] ، أمّا إذا تمّ رهن الحصص جميعا باسم المستثمرة الفلاحية ، ففي هذه

---

[1]- علي عصام غصن ، مرجع سابق ، ص 329 .

[2]- Gael Tétoin, Op Cit, P 92 .

[3]- Jean François Pillebout, Op Cit, P 54 .

[4]- المادة 12 من القانون رقم 03/10 .

[5] - المادة 435 من القانون المدني المعدل و المتمم .

الحالة تكون أموال المستثمرة محل سداد الدين ، و في حالة عدم كفايتها ، فإنّ المستثمرين أصحاب الامتياز مسؤولون جميعا بالتضامن في تسديد الباقي من أموالهم الخاصة [1] .

2 -3 -بذل العناية اللاّ زمة للمحافظة على مصالح المستثمرة :

تقتضي بذل العناية من قبل المستثمر في مفهوم نص المادة 03 من دفتر الشروط الالتزام بإثمار الأراضي الممنوحة له و الاعتناء بها و المحافظة على وجهتها الفلاحية و أن لا يستعمل مباني المستثمرة إلاّ من أجل الأهداف التي لها صلة بالنشاطات الفلاحية ، و لقد حدّدت المادة 29 من القانون رقم 03/10 و المادة 07 من دفتر شروط الأعمال التي يتحقّق معها إلحاق الضرر بالمستثمرة الفلاحية .

و نشير إلى أن بذل العناية و المحافظة على مصالح المستثمرة مطلوب من قبل الجميع تبعا للأعمال المنوطة بكل عضو ، فيلزم على كل واحد منهم أن يعتني بها كعنايته بأمواله الخاصة ، فلا ينزل عن هذا القدر من العناية في تدبير مصالح المستثمرة ، وكل نشاط يلحق ضرر بالأراضي الفلاحية أو أن يكون مخالفا للغرض المحدد لها ، يجعل من المستثمر مقصرا في العناية المطلوبة التي تقتضيها مصلحة المستثمرة الفلاحية ، و يترتب عن هذا التقصير مسؤوليته نحو المستثمرة والمستثمرين [2] ، و ما هذا إلاّ تطبيقا لنص المادة 432 من القانون المدني المعدل و المتمم .

ب – تسيير وادارة المستثمرة الفلاحية :

تحتاج المستثمرة الفلاحية لممارسة نشاطها إلى من يعبر عن إرادتها ، و الأصل أن يتولى الإدارة جميع الشركاء ما لم يوجد نص خاص على طريقة الادارة [3] ، بحيث ينفرد كل واحد منهم بأعمال الادارة و أعمال التصرفات الداخلة في أغراض المستثمرة ، و تكون هذه الأعمال نافذة في حق المستثمرة و حق

---

[1]- المادة 434 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي تقع على الملكية ، مرجع سابق ص 326 .

[3]- المادة 431 من القانون المدني المعدل و المتمم .

المستثمرين جميعا ما دامت غير مخالفة للنظام العام ، و أي ظرف قانوني يطرأ على المستثمرة ، يتطلب موافقة جميع المستثمرين .

و اذا قام المستثمر بأي عمل دون أخذ رأي باقي الشركاء كان لهؤلاء حق الاعتراض و يبقى الاعتراض قائما و العمل المعترض موقوفا إلى غاية رفض أغلبية الشركاء هذا الاعتراض [1] ، غير أنّه يمكن للمستثمرين أن يختاروا من بينهم شريك يمثل المستثمرة في جميع التصرفات التي تجريها، يدعى هذا الأخير بممثل المستثمرة الفلاحية الذي يستعمل كافة سلطاته للقيام بما هو منوط به من أعمال شرط أن تكون خالية من كل غش [2] .

لم يبيّن المشرع من خلال نص المادة 22 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر ، كيفية تعيين ممثل المستثمرة و لا حتى تبيان حقوقه و التزاماته ، بل أشار إلى أنّه في حالة الاستغلال الجماعي يتعين على المستثمرين بموجب اتفاقية غير ملزمة للغير تحديد العلاقات فيما بينهم لا سيما تعيين ممثل المستثمرة الفلاحية ، مما يفهم معه أنّ المشرع قد جعل هذا الأمر خاضعا لإرادة الشركاء بكل حرية ، و مع ذلك يستوجب مراعاة الأحكام الخاصة بالشركة المدنية ، و قياسا على ذلك يفترض أن يتمّ تعيين ممثل المستثمرة الفلاحية ، و تحديد سلطاته على النحو التالي :

1 – تعيين ممثل المستثمرة الفلاحية :

يتعيّن على من يتم اختياره كممثل للمستثمرة الفلاحية أن يكون أهلا للقيام بأعمال الادارة ، ولذلك يخضع اختيار المستثمرين لممثل المستثمرة إلى اعتماد عنصر الثقة والكفاءة والنزاهة وحسن السيرة في من يمثلهم ، و لأن صفة كل عضو في المستثمرة الفلاحية الجماعية محل اعتبار فلا يجوز أن يكون ممثل المستثمرة الفلاحية أجنبيا عنها .

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي تقع على الملكية ، مرجع سابق ص 322 .

[2] - المادة 427 من القانون المدني المعدل و المتمم .

و من البديهي أن يكون تعيين من يمثل المستثمرة منصوصا عليه في العقد الداخلي المبرم بينهم ويستحسن أن يتم الاتفاق عليه من قبل جميع المستثمرين لتفادي أي نزاع قد ينشأ لأتفه الأسباب ، و إذا اختلف المستثمرون على من يمثلهم في المستثمرة ، كان للأغلبية الحق في تعيين من يرونه الأنسب في إدارة المستثمرة رغم معارضة باقي المستثمرين الآخرين عليه ، و الأغلبية المطلوبة في اتخاذ قرار التعيين هي الأغلبية العددية للشركاء [1]، اذ أنّ الأغلبية في الحصص تأخذ بعين الاعتبار في حالة الزام الجميع على رأي أغلبية الشركاء فيما يتعلق بأعمال الادارة المعتادة التي تقتضيها أعمال يومية داخل المستثمرة من زراعة ، و استئجار العمال و بيع المحصول و قبض الثمن [2] .

و لأنّ القيام بهذه الأعمال تكون للشركاء مجتمعين لتساويهم في الحقوق من حيث إدارة المال الشائع و الانتفاع به و اقتسام الأرباح ، فإنّ القرارات المتّخذة من قبل الأغلبية تكون ملزمة للبقية ، عملا بنص المادة 716/2 من القانون المدني ، و على الممثل القيام بكل أعمال الإدارة و التصرفات التي تدخل في نطاق نشاط المستثمرة دون غش منه تطبيقا لنص المادة 427 من نفس القانون .

و لهذا ، يعتبر ممثل المستثمرة بالنسبة الى المستثمرين أصحاب الامتياز بمثابة وكيلا عنهم وكالة عامة في القيام بأعمال الادارة وفي التعبير عن ارادة المستثمرة الفلاحية في الحدود التي أنشئت من أجله وهذا ما نصت عليه المادة 716/3من القانون المدني المعدل و المتمم بقولها: " وإذا تولّى أحد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقين، عدّ وكيلا عنهم " [3] .

و لذلك ، يجب أن يتضمن الاتفاق الداخلي للمستثمرة الفلاحية بندا يحدد المدّة التي يقوم من خلالها ممثل المستثمرة بأعمال الادارة وفيما إذا كانت قابلة للتجديد أم لا ، بحيث إذا انتهت هذه المدّة لا يحق له بعدها مزاولة تلك الأعمال إلاّ إذا استفاد من مدّة أخرى بموجب اتفاق داخلي آخر،وإذا لم يتم

---

[1]- المادة 429 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[2]- عبد الناصر توفيق العطار ، شرح أحكام حق الملكية ، بدون رقم طبعة ، دار الفكر العربي للتوزيع ، مصر العربية ، سنة 1991 ، ص 99 .

[3]- تأييدا لهذا المبدأ ، صدر القرار القضائي رقم 38418 بتاريخ 1985/12/07 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني سنة 1990 .

تحديد المدّة كانت مرتبطة بمدّة عقد الامتياز [1] ، و إذا قبل ممثل المستثمرة بإدارة الأعمال خلال المدّة المحددة ، فلابدّ من إظهار رضاه بالتوقيع على الاتفاق الذي يتضمن إجراء تعيينه [2] .

و مثلما للمستثمرين الحق في تعيين من يمثلهم ، فلا يجوز لهم عزله بدون سبب مقنع ما دامت المستثمرة الفلاحية لا تزال قائمة [3]، وإذا قام سبب العزل فان القرار المتخذ لا يسري في حق ممثل المستثمرة إلاّ إذا كان بالأغلبية المطلقة المحدّدة مسبقا في الاتفاق الداخلي ، وعندما لا تتوفر هذه الأغلبية وجب تبيان ذلك في المحضر المتضمن العزل ، وإذا تعذر ذلك ولم يكتمل النصاب يتم العزل قضائيا [4] .

2 – سلطات ممثل المستثمرة الفلاحية :

قد يتضمن الاتفاق الداخلي للمستثمرة الفلاحية تحديد سلطات الممثل ، وقد لا يتضمن ذلك بحيث يترك الأمر له في القيام بكل ما تستلزمه المستثمرة الفلاحية من أعمال ، فإذا خلى العقد من ذلك يعتبر الشركاء قد منحوا الممثل كافة السلطات اللازمة للوصول إلى الغرض الذي من أجله أنشئت المستثمرة ، وبناء عليه يكون له مباشرة كافة الأعمال التي تؤدي إلى تحقيق الهدف المرجو سواء كانت هذه الأعمال من أعمال الادارة أو من أعمال التصرف ، كأن يبيع المحصول ويشتري ما يلزم للاستغلال الفلاحي من مبيدات وبذور وغير ذلك ، أو أن يقوم بالتميمات الضرورية للأملاك السطحية لجعلها صالحة للاستعمال أو القيام بكل تهيئة أو بناء ضروري لاستغلال أفضل للأراضي الفلاحية ، دفع مبالغ الإتاوة السنوية المستحقة للامتياز، سداد الرسوم والمصاريف التي تخضع لها عملية الاستغلال طيلة مدة الامتياز .

أمّا إذا تضمن الاتفاق الداخلي للمستثمرة السلطات الممنوحة للممثل ، فيلتزم هذا الأخير بالأعمال والتصرفات المحدّدة سلفا في الاتفاق دون أن يتجاوزها ، ولا يكون للمستثمرين الذين اختاروا من يمثلهم

---

[1]- Brossier Jacques , Gestion de l'exploitation agricole familiale, Eléments théoriques et méthodologiques, Educatrice, Dijon, 2003, P 63 .
[2] - Jean marc bahans, Sociétés civiles, Juris classeur, Paris, 2004, P10 .
[3] - Tayeb Belloula, Op Cit, P 48, 49 .
[4] - Brossier Jacques, Op Cit, P 64 .

حق المشاركة في أعمال الادارة قياسا على أحكام الشركة المدنية [1] ، وبالمقابل لهم ممارسة حق التصويت الشخصي على الأعمال التي سيقوم بها الممثل باسم المستثمرة في مواجهة الغير أو في مواجهتهم والتي لا تنفذ إلا بقرار الأغلبية [2] .

و لذا كانت صلاحيات الممثل في علاقته مع الغير غير محدودة إذ يستطيع القيام بجميع التصرفات وتنفيذ جميع الالتزامات طالما لا تتعارض مع هدف المستثمرة الفلاحية ، وتكون محدودة مفي مواجهة الشركاء تخضع لما هو منصوص عليه في الاتفاق كأصل عام ، واستثناء عن ذلك يجوز لممثل المستثمرة أن يتعداها لمصلحة المستثمرة والمستثمرين وتحت مسؤوليته ، إذا تضمن الاتفاق بندا صريحا بذلك [3] .

و في غياب الاستثناء ، فإنّ التصرفات التي يقوم بها الممثل متجاوزا بها حدود سلطاته بانتهاكه للقيود الواردة في الاتفاق ، فهي غير ملزمة للمستثمرة الفلاحية إذا تم ابرامها باسم الممثل الشخصي ، وعلى هذا الأساس وجب أن يبيّن في كل تصرف صادر عن ممثل المستثمرة اتجاه الغير بأنّه يتصرف باسم المستثمرة الفلاحية ولحسابها ، وعلى الغير أن يتأكّد من ذلك ، تحت طائلة قيام مسؤوليته أمام الغير ممن يتعاملون معه ، ومسؤوليته عن أعماله في مواجهة المستثمرة الفلاحية [4] .

و لأنّ ممثل المستثمرة الفلاحية هو في الأصل مستثمر صاحب امتياز وشريك مع باقي المستثمرين أصحاب الامتياز ، فإنّ شخصيته محل اعتبار ، فهو ملزم بإدارة المستثمرة بنفسه ، ولا يجوز له أن يفوّض سلطاته في الإدارة لوكيل عنه ، غير أنّه يجوز التخفيف عنه من الأعباء الملقاة عليه بخصوص الاستغلال الشخصي و المباشر للأراضي الفلاحية ، أو الاكتفاء بتسيير أمور المستثمرة ليتكفّل البقية باستغلال الأراضي الفلاحية الممنوح امتيازها ما لم يوجد اتفاق مخالف لذلك .

---

[1]- المادة 430 من القانون المدني المعدل و المتمم .
[2]- المادة 429 من القانون المدني المعدل و المتمم .
[3]- Jean François Pillebout, Op Cit, P 60.
[4]- علي عصام غصن ، مرجع سابق ، ص 280 .

3 – مسؤولية ممثل المستثمرة الفلاحية :

بمناسبة قيام ممثل المستثمرة بالمهام المنوطة به، قد ينشأ عنها نوعان من المسؤولية: مسؤولية مدنية ومسؤولية جزائية ، فيترتب على اخلال ممثل المستثمرة بالتزاماته اتجاه الغير قيام المسؤولية المدنية بحقه ، و قد تكون هذه المسؤولية مسؤولية عقدية تجد مصدرها في العقد الذي قام بإبرامه مع الغير وقد تكون مسؤولية تقصيرية ناشئة عن أعمال قام بها ممثل المستثمرة وترتّب عنها ضرر للغير [1] .

فمتى تسبب ممثل المستثمرة بخطئه في الحاق ضرر للغير أو للمستثمرة الفلاحية، كقيام الممثل بارتكاب أخطاء شخصية أثناء تأدية مهامه ، أو القيام بتصرفات قانونية باسمه ولحسابه الخاص ، القيام بعمل يتنافى مع الغرض الذي أنشأت من أجله المستثمرة قامت مسؤوليته المدنية ، لأنه ملزم بعدم انتهاك الأحكام القانونية والعقدية المفروضة عليه بموجب الاتفاق الداخلي ، وملزم بالخضوع إلى مبدأ المشورة وموافقة الجميع قبل تنفيذ أي عمل حتى لا يلحق بمصالح المستثمرين والغير ضررا يستوجب التعويض [2]

لأجل هذا ، لابدّ أن تكون أعمال ممثل المستثمرة في حدود السلطات التي حدّدت له في الاتفاق الداخلي ، و إذا تجاوزها خارج دائرة مهامــه ، فإنّ المستثمرة غير مسؤولة عما صدر منه ، ومن ثم تقوم مسؤولية الشخصية متى ارتكب خطأ منفصلا عن عمله في المستثمرة أو ارتكب خطأ مقصودا لا يتلاءم مع الممارسة الطبيعية لأعمال وظيفته ، و لا يكون للغير الذي تعامل مع ممثل المستثمرة على هذا النحو أن يرجع عليها حتى و لو كان حسن النية [3] .

و إذا قام ممثل المستثمرة الفلاحية بأعمال و تصرفات قانونية لحسابها أثناء تأدية وظيفته أو بسببها و ترتب عنها ضرر للغير ، تقوم مسؤولية المستثمرة قبل الغير، استنادا إلى مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه المنصوص عليها في المادة 136 من القانون المدني المعدل و المتمم ، و لها حق

---

[1] - علي عصام غصن ، مرجع سابق ، ص 280 .

[2] - Jean François Pillebout, Op Cit, P 82 .

[3]- قرار عن محكمة التمييز الفرنسية ، مؤرخ في 2003/05/20 ، منقول عن د/ علي عصام غصن ، مرجع سابق ، ص 282 .

الرجوع على ممثل المستثمرة متى بلغ الخطأ المرتكب من جانبه حدا من الجسامة في مفهوم نص المادة 137 من نفس القانون أعلاه .

و تقوم المسؤولية الجزائية لممثل المستثمرة في حالة ما إذا بدّد أموالها أو اختلسها مرتكبا بذلك جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في قانون العقوبات المعدل والمتمم [1] ، أو ارتكابه جريمة تزوير العقود الرسمية و استعمال المزور، المنصوص عليها في المواد 216، 222، 223، 228 من نفس القانون أعلاه ، أو قيامه بالتصرفات المخالفة لأحكام المادتين 14 و 87 من القانون رقم 16/08 السالف الذكر .

ما يمكن قوله من خلال دراستنا للعلاقة التي تربط المستثمرين بمستثمرتهم و ببعضهم البعض ، أنّ هناك ترابط ايجابي بين الأحكام التي تنظّم الشركات المدنية في القواعد العامة ، و بين الأحكام التي تنظّم المستثمرات الفلاحية الجماعية ، و ما الكيان قانوني الذي تجسّد في صورة شركة مدنية للتّرشح لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة إلا من أجل تحقيق الرغبة في الاستغلال الجماعي تحت هذا الكيان في صورة مستثمرة فلاحية جماعية .

و نظرا لتوافر عنصر التعدّد و نيّة الاشتراك و التعاون في أشغال المستثمرة الفلاحية بهدف إقتسام الربح و تحمل الخسارة في مفهوم نص المادة 47 من القانون رقم 16/08 السالف الذكر ، لا تعدو أن تكون المستثمرة الفلاحية الجماعية سوى شركة مدنية تتمتع بالشخصية المعنوية بمجرد تسجيل و شهر عقد الامتياز المحرر باسم الممثل القانوني ، و انسجاما مع النشاطات التي تباشرها يمكن تسميتها بشركة مدنية للاستغلال الفلاحي [2] ، أو شركة أشخاص مدنية كما ذهب إليه المشرع من خلال نص المادتين 13 و 33 من القانون الملغى رقم 19/87 .

---

[1] - الأمر رقم 156/66 ، المؤرخ في 1966/06/08 ، المتضمن قانون العقوبات ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11/ 14 المؤرخ في 2011/08/02 ، جريدة رسمية رقم 44 ، سنة 2011 .

[2]- يصطلح عليها في التشريع الفرنسي تسمية " مستثمرة فلاحية ذات مسؤولية محدودة " ، و هذا ما أشارت إليه =

و يترتب على ثبوت الشخصية المعنوية للمستثمرة الفلاحية الجماعية نتائج هامة حدّدتها المادة 50 من القانون المدني المعدل و المتمم ، يكون لها على وجه الخصوص : أهلية قانونية في الحدود التي يعينها سند انشائها و يكون لها بمقتضاها القدرة على اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات و الحق في ممارسة كافة التصرفات القانونية التي تدخل في ميدان نشاطها وتخصصها [1] ، موطن مستقل أو المقر القانوني الذي يوجد فيه مركز إدارتها و الذي يوجه إليه بمناسبة نشاطها وعلاقاتها القانونية [2]، ذمّة مالية مستقلة عن ذمم المستثمرين المكو*نين لها [3] ، ممثل يعبر عن إرادتها في تولي شئونها ، كاتخاذ القرارات الأساسية والقيام بالتصرفات القانونية [4] ، الحق في التقاضي باعتبارها شخصا معنويا ترفع الدعاوى على الغير أو على المستثمرين ، كما ترفع عليها الدعاوى من الغير أو من المستثمرين ، ويمثلها أمام القضاء ممثلها دون حاجة إلى إدخال المستثمرين أصحاب الامتياز في الدعوى القضائية [5] .

الفرع الثاني : المستثمرة الفلاحية وحدة انتاجية

أجاز المشرع من خلال المفهوم العام لأحكام المنشور الوزاري رقم 108 السابق ذكره ، إنشاء مستثمرات فلاحية ذات طابع جماعي أو فردي ، يكون موضوعها ممارسة نشاطات فلاحية احتراما للنصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا الشأن ، فاذا كان الطابع القانوني للمستثمرة الفلاحية الجماعية في مفهوم المادتين 45/2 و47 من القانون 16/08 أعلاه هي شركة مدنية تتمتع بالشخصية المعنوية ، فهل يكون للمستثمرة الفلاحية الفردية الطبيعة نفسها أم تبقى مجرد وحدة انتاجية ؟

= Art .L.324-1 de la loi 97-1051 du 18/11/1997 , Modifié par l'article 28 de la loi 2005/157 du 23/02/2005 , Code rural , op cit, p 150 : " Une plusieurs personnes physiques peuvent instituer une société civile dénommée - **exploitation agricole à responsabilité limitée** - , régie par les dispositions des chapitres I et II du titre IX du livre III du code civil ..... "

[1] - محمد رفعت عبد الوهاب ، القانون الإداري ، طبيعة القانون الإداري ، التنظيم الإداري ، الموظفون العموميون، أموال الإدارة العامة ، الجزء الأول ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2009 ، ص 124 .

[2]- محمد رفعت عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 124 .

[3] - سمير عبد السيد تناغو ، محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 111 .

[4]- محمد رفعت عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 124 .

[5] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي تقع على الملكية ، مرجع سابق ص 296 .

حتى تَتّخذ المستثمرة الفلاحية وصف الشركة المدنية تتمتع بالشخصية المعنوية ، لابدّ أن يتوقف تكوينها في مفهوم نص المادة 416 من القانـون المدني المعدل و المتمـم على مجموعـة من الأشخاص أقل عدد فيها اثنان تقوم على نيّة الاشتراك و التعاون لتحقيق أهداف معينة ممكنة و مشروعة [1] و ذلك بمساهمة كل واحد منهم في رأس مال الشركة بغية اقتسام الربح و تحمل الخسارة ، و متى تحققت هذه العناصر قامت الشركة المدنية كشخص معنوي [2] .

الواقع أنّ المشرع لم يهتم بفكرة تأسيس شركة مدنية متكونة من شخص واحد من خلال أحكام القانون المدني ، لكنه فعل من خلال القانون التجاري حينما منح صراحة الشخصية المعنوية للشركات ذات المسؤولية المحدودة التي تؤسس من شخص واحد تأسيسا على نص المادة 564 من الأمر رقم 27/96 المعدل و المتمم للقانون التجاري [3] .

و لعلّ مرد ذلك هو الخروج عن المبدأ الذي تمليه فكرة الشركة المدنية و التي تقتضي ضرورة وجود شريكين فأكثر ، لأن في ذلك هدم لبعض الأركان الموضوعية الخاصة في تعدد الشركاء و مبدأ نيّة الاشتراك في التعاون فيما بينهما من أجل تحقيق أغراض معينة ، هذه العناصر لا تتوفر إلاّ في في إطار مستثمرة فلاحية تجمع بين مجموعة من المستثمرين أصحاب الامتياز ، و لا نجده اطلاقا في المستثمرات الفلاحية الفردية التي تستغل من قبل المستثمر الوحيد .

و خلافا للتشريع الجزائري يمكن أن تَتّخذ المستثمرة الفلاحية في التشريع الفرنسي عندما تتشكل من شخص واحد شكل شركة الشريك الوحيد [4] .

---

[1]- محمد حسين منصور ، نظرية الحق ، ماهية الحق ، أنواع الحقوق ، الأشياء ، ميلاد الحق و حمايته و إثباته ، الشخصية القانونية ، الشخص الطبيعي ، الشخص المعنوي ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2009 ، ص 447 .

[2]- سمير عبد السيد تناغو ، محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 103 .

[3] - الأمر رقم 27/96 ، المؤرخ في 1996/12/09 ، المعدل و المتمم للقانون التجاري ، جريدة رسمية رقم 77 ، سنة 1996 .

[4] - Art .324-1 de la loi 97-1051 du 18/11/1997 , Modifié par l'article 38 de la loi 2005/157 du 23/02/2005 , Code rural , Op Cit ,P 150 : " L'orsque l'exploitation agricole à responsabilité limitée est constituée par une seule personne ,celle-ci est dénommée **- associé unique -** " .

و بهذا فالمساهمات تكون تحت تصرف شخص واحد تندمج لتكوّن رأس مال المستثمرة الفلاحية الفردية ، و تبعا لذلك لا يكون المستثمر صاحب الامتياز في المستثمرة الفلاحية الفردية مسؤولا إلاّ بقدر ما قدمه من حصص فيها ، تطبيقا لمبدأ الاستقلال المالي .

و على اعتبار أنّ الذّمة المالية للشريك مستقلة عن الذمة المالية للمستثمرة ، مما يترتب عنه أنّ للائن الشخصي للمستثمر لا يمكنه التنفيذ على ممتلكات المستثمرة ، أمّا الدائن لهذه الأخيرة فإنّ التنفيذ يكون سوى على ممتلكاتها ، و هذا ما يميز مسؤولية الشريك اتجاه ديون المستثمرة في أنّها محدودة بما يتناسب مع حصته المكوّنة لرأس المال مهما كان مقدار الدين دون أن تتعدى بذلك أمواله الخاصة .

هذه الخاصية تجعل المركز القانوني للمستثمر في المستثمرة الفلاحية الفردية في التشريع الفرنسي، تشبه إلى حد ما إلى المركز القانوني للشريك في الشركات ذات المسؤولية المحدودة [1] ، حيث لا يسأل هذا الأخير عن ديون هذه الأخيرة إلا بقدر ما يملك من حصص ، فلا تختلف إذن مسؤولية الشخص الواحد في المستثمرة الفلاحية من حيث المبدأ عن مسؤولية الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، لأنّ شركة الشخص الواحد هي نوع من الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، وكل ما في الأمر أنها تحتوي على شخص واحد قام بتخصيص ذمته الماليــة لإنشاء الكيــان القانوني للمستثمرة الفلاحية الفردية ، و تَتحدّد مسؤوليته بالقدر الذي خصصه لمزاولة نشاطاته الفلاحية [2] ، بتقديم حصة عينية و عملية على وجه اللّزوم و حصة نقدية إذا تطلبت ذلك مقتضيات المستثمرة الفلاحية .

و عليه ، إذا وجدت المستثمرة الفلاحية الفردية مكانها ضمن التشريع الفرنسي على أنّها شركة الشخص الواحد ، إلاّ أنّ تكيّفها من خلال التشريع الجزائري على أنّها شركة ذات مسؤولية محدودة و ذات شخص واحد هو أمر صعب ، ذلك أنّ معظم النصوص التي تُدير هذه الأخير مستمدة من القانون

---

[1] - Gael Tétoin, Op Cit, P 63, 73 .

[2]- مفلح عواد القضاة ، الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد ، دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، مصر العربية ، سنة 2000 ، ص 15 و 36 .

التجاري و لا تجد أحكاما لها ضمن القانون المدني ، فهي في كل الأحوال تبقى شركة ذات طابع تجاري و ليس شركة ذات طابع مدني على عكس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في المادة 324-1 المشار إليها سلفا .

فالغاية من تأسيس شركات من شخص واحد في التشريع الفرنسي و الجزائري من خلال المادة 564 من الأمر رقم 27/96 السالف الذكر ، هو خلق شخص معنوي منفصل و مستقل عن الشخص المكوّن لها مع حصر مسؤولية الشريك بقيمة ما قدّمه من حصة لتأسيس الشركة ، فهو يخصص جزء من أمواله بهدف الاستفادة من الأرباح و لا يتحمل الخسارة إلاّ في حدود ما قدمه من حصة ، و بالمقابل تكريس مسؤولية الشركة عن كامل ديونها في حدود رأس مالها باعتبارها شخصا معنويا ، فهي إذن من صنع القانون التجاري و ليس القانون المدني على الأقل بالنسبة للتشريع الجزاري .

و طالما أنّ الأحكام القانونية المنظّمة لكل منها مختلفة ، فهذا يعني أنّ الشركة ذات المسؤولية المحدودة و ذات الشخص الواحد لا تنسجم في مفهومها مع الشركة المدنية ، و بالتالي لا يمكن اعتبار المستثمرة الفلاحية الفردية بمثابة شركة الشخص الواحد كما ذهب إليه المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 324-1 المشار إليها سلفا ، لتبقى مع هذا الحكم في مفهوم نص المادة 46 من القانون رقم 16/08 السالف الذكر مجرد " وحدة انتاجية تتشكل من الأملاك المنقولة وغير المنقولة ومن مجموع قطعان المواشي والدواجن والبساتين و الاستثمارات المنجزة وكذا القيم غير المادية " .

على هذا الأساس ، يمارس المستثمر الوحيد داخل مستثمرته الفلاحية كافة السلطات المخولة للشركاء داخل المستثمرة الفلاحية الجماعية ، فهو المقرر و المنفذ لقرارته في إطار مرن غير محدود [1] ، بما يتناسب مع الأحكام القانونية و التنظيمية المنظمة لحق الامتياز ، فله الحق مثلا في مسك مستندات المستثمرة المتعلقة بالحسابات ، تحويل المال الإحتياطي إلى حصة نقدية ، تولي الاشراف و توجيه

[1] - Gael Tétoin, Op Cit, P 80.

الاستغلال تحت مسؤوليته ، اتخاذ القرارات العادية و غير العادية بالمستثمرة تماما مثلما يمارسه الشركاء في المستثمرة الفلاحية الجماعية .

و للمستثمر الوحيد شأنه شأن المستثمرين في المستثمرات الفلاحية الجماعية حقوقا المالية تتمثل في الحصول على الأرباح التي تحققها المستثمرة ، هذه الأخيرة و خلافا لمبدأ اقتسامها بين جميع المستثمرين المكوّنين للمستثمرة الفلاحية الجماعية ، تكون من نصيب المستثمر الوحيد بكاملها مهما قلت أو كثرت ، وفي حالة تعذر وجودها يتحمل الخسارة لوحده .

و بناء على ما تقدم ، فالتقاضي لا يكون إلاّ باسم المستثمر صاحب عقد الامتياز و ليس باسم المستثمرة الفلاحية لعدم اكتسابها للشخصية المعنوية ، خلافا لوضع المستثمرات الفلاحية الجماعية التي تتخذ شكل شركات مدنية .

وسواء كانت المستثمرة الفلاحية بمثابة شركة مدنية تتمتع بالشخصية القانونية ، أو مجرد وحدة انتاجية ، وجب تسجيلها في بطاقية المستثمرات الفلاحية [1] و هذا ما أشارت إليه المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 السالف الذكر ، و على المدير الولائـي للديوان الوطنـي للأراضي الفلاحيـة إعلام المستثمرين بكل الوسائل المتاحة بضرورة القيام بهذا الاجراء [2] التي يتم من خلاله تسجيل كل المعلومات المتعلقة بالمستثمرة الفلاحية المعنية من حيث : مقر تواجدها ، رقم ولاية مقر المستثمرة ، طبيعتها القانونية نوعها، ذكر منطقة ذات الامكانيات الفلاحية ، النشاط الغالب و سنة الترقيم (التسجيل)[3].

و خلال مدّة ثلاثين يوما من تاريخ تسجيل المستثمرة الفلاحية في بطاقية المستثمرات الفلاحية ، يسلم المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية شهادة ترقيم باسم المستثمرة [4] ، صالحة لمدّة 10

---

[1] - أنظر الملحق رقم (06) ، ص 335 .
[2] - المادة 09 من القرار الوزاري رقم 404 .
[3] - المادة 05 من القرار الوزاري رقم 404 .
[4] - أنظر الملحق رقم (07) ، ص 339 .

سنوات وقابلة للتجديد بمبادرة المستثمر ، عملا بنص المادتين 06 و07 من القرار الوزاري رقم 404 المؤرخ في 2011/06/16 المنوه عنه أعلاه .

وفي حالة تغيير الطبيعة القانونية للمستثمرة أو التغيير في تشكيلة أعضائها تبعا لأي إجراء قانوني يتعين على المستثمر خلال مدّة ثلاثين يوما من تاريخ حصول التغيير ، توجيه تصريح إلى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية مقر الترقيم لأعلامه بالتغيرات الحاصلة تطبيقا لنص المادة 08من نفس القرار الوزاري المشار إليه أعلاه .

ما يمكن الإشارة إليه ، أنّ اكتساب المستثمرة الفلاحية الجماعية شخصيتها المعنوية في إطار تطبيق أحكام القانون 03/10 السالف الذكر ، لا يتمّ بمجرد تسجيل و شهر عقود امتياز المستثمرين المكوّنين للمستثمرة ، بل لابدّ من مراعاة أحكام المادة 20 من نفس القانون أعلاه التي تحيلنا إلى أحكام القانون المدني لاسيما المادة 416 منه و ما بعدها ، أي لابدّ من تأسيس شركة مدنية فيما بين هؤلاء حتى تنشأ مستثمرة الفلاحية كشخص معنوي قادر على اكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات ، و في غياب ذلك تبقى المستثمرة الفلاحية مجرد وحدة انتاجية تخضع في أحكامها إلى الأحكام التي تُدير المال.

و بخصوص المستثمرة الفلاحية الفردية ، لا يمكن لها أن تكتسب الشخصية المعنوية سواء في إطار تطبيق أحكام القانون 03/10 ، أو في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 ، و أساس الحديث في ذلك أن تكوين هذه الأخيرة لا تنسجم في أحكامها مع الأحكام الخاصة بالشركات المدنية التي تشترط في تكوينها توافر عنصر التعدّد ، و مع صعوبة تكيّفها مع أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة و ذات الشخص الوحيد المنصوص عليها في القانون التجاري تبقى المستثمرة الفلاحية الفردية مجرد وحدة انتاجية .

نأمل من المشرع أن يضع لكل من المستثمرات الفلاحية الفردية و الجماعية أحكاما و قواعد قانونية واضحة تتلائم و طبيعتها بصفة خاصة حتى لا تبقى بهذا الغموض .

الباب الثاني

الامتيـــاز كنمـــط للاستغـــــلال

الباب الثـــــاني
الامتيـــــاز كنمــط للاستغـــــلال

لا تتوقف عملية استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة بمجرد قبول المرشحين لامتياز الأراضي و تحرير محاضر بذلك من قبل اللجان المعنية ، بل يتعدى الأمر في ذلك إلى إمضاء دفتر الشروط مع المرشح المقبول و إرساله مرفقا بالملف إلى مدير الأملاك الوطنية للولاية قصد إعداد عقد الامتياز [1] ، الذي يعطي للمرشح المقبول صفة المستثمر صاحب الامتياز .

إذا كانت شروط و إجراءت توزيع الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة تختلف باختلاف النصوص المنظمة لها ، فإنّ أسلوب الاستغلال الذي يخضع له المستفيدون من عملية توزيع الأراضي الفلاحية المتواجدة داخل محيط المستثمرات الفلاحية ، هو نفس الأسلوب الذي يخضع له المستفيدون من الأراضي الفلاحية المتواجدة خارج محيط المستثمرات ، أي أن استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة لا يتم إلا بموجب عقد الامتياز المسجل و المشهر بالمحافظة العقارية المختصة .

و عقد الامتياز الذي تبرمه الدولة بمعية إدارة أملاك الدولة للولاية لا يخرج عن كونه عقد اداري يتم بتوافق ارادتين على إحداث آثار قانونية معينة ، حيث انتهجت الدولة أسلوب الإعلان كوسيلة للتعبير عن إرادتها في منح حق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة ، وعلى المرشحين الراغبين في التعاقد معها التعبير عن إرادتهم بإيداع ملفاتهم و إمضاء دفتر الشروط إذا تم ترشيحهم للامتياز ، ومتى تبادل الطرفان التعبير عن إرادتيهما المتطابقتين انعقد عقد الامتياز ، و لا يكفي لانعقاده توافر الأركان الموضوعية من رضا و محل و سبب ، فلابد من توفر الشكلية ، و هذا ما أشارت اليه نص المادتين 13 و15 من المرسوم التنفيذي رقم 03/10 ، و المادة 08من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 .

[1]- المادة 08 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، المنشور الوزاري رقم 108 ، ص 04 .

و نظرا لكون العلاقة القانونية التي تربط الدولة بالمستثمرين أصحاب الامتياز تحكمها قواعد قانونية خاصة بها ، فلا شك في أن تكون الامتيازات الممنوحة لطرفي العلاقة في تنفيذ مقتضيات العقد متباينة ، و السبب هو تفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة .

لذلك تقتضي منا دراسة الامتياز كنمط للاستغلال الفلاحي ، البحث عن مقوماته ، و بيان السلطات الممنوحة لطرفي العقد وفق التقسيم التالي :

الفصل الأول : مقومات عقد الامتيــاز .

الفصل الثاني : سلطات طرفي عقد الامتياز .

الفصل الأول

مقومـــــــات عقـد الامتيـــــاز

الفصل الأول

مقومات عقد الامتيـــــــاز

يمنح حق امتياز الأراضي الفلاحية بموجب عقد اداري على أساس دفتر الشروط ، لمدّة أقصاها 40 سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية [1] حدّدها قانون المالية لسنة 2010 ، بموجب الأمر رقم 01/10 .

فعقد الامتياز و إن كان عقد إداري فهو يتفق من حيث المبدأ العام مع العقد المدني فيما يتعلق بأركانه و شروط صحته ، فلا يمكن أن يقوم إلاّ إذا تلاقى الإيجاب مع القبول ، أي وجود الرضاء بين طرفي العقد سليما خاليا من كل العيوب (المبحث الأول) ، بالإضافة إلى ركن السبب و المحل [2] ، مع مراعاة أحكام الشكلية المتطلبة فيه (المبحث الثاني) .

المبحث الأول

الرضـــــــــــــاء

يعتبر الرضاء هو أهم مقومات العقد بحيث لا يرتبط أي شخص بأي عقد ما لم تتّجه إرادته إلى إبرامه ، وهو ما يعبّر عنه بتوافق الإرادتين وتطابقهما ، بقصد إحداث أثر قانوني[3] .

فالإرادة هي العامل الأساسي في إنشاء أي عقد و تقتضي أن يكون كل شخص حرا في التعاقد أو عدم التعاقد مع من يشاء و بالشروط التي يشاء ، فالدولة حينما تُعلن عن منح حق الامتياز على

---

[1]- المادة 04 من القانون رقم 03/10 .

[2] - ينصب محل عقد الامتياز على الأراضي الفلاحية المشار إليها في الفصل الأول من الباب الأول من الدراسة تحت عنوان مصادر تكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة ، أما السبب في عقد الامتياز هو استغلال الأراضي الفلاحية بما يتناسب طبيعتها تحقيقا للمنفعة الاقتصادية و الاجتماعية و السياسية ، و لا تخرج الأحكام المتعلقة بمحل و سبب عقد الامتياز عن تلك المنصوص عليها في القواعد العامة .

[3]- الجبوري ياسين ، المبسوط في شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية ، نظرية العقد ، مراتب انعقاد العقد الجزء الأول ، القسم الثاني ، الطبعة الأولى ، وسائل للنشر و التوزيع ، عمان ، سنة 2002 ، ص 144 و ما بعدها.

الأراضي الفلاحية المتوفرة لديه يكون بالمقابل لمن يريد التعاقد معها الحق في مناقشة بنود العقد أو تعديلها على اعتبار أنّ العقد شريعة المتعاقدين ، و من منطلق هذا يجدر بنا تحليل العلاقة القانونية كنتيجة للتعبير عن الإرادة ، أين تكون إرادة الدولة إحداهما ، ثم البحث عن إمكانية تفاعل إرادة المرشح مع إرادة الدولة إيجابا و قبولا .

لذلك ارتأينا دراسة مبدأ سلطان الإرادة (المطلب الأول) كبداية للبحث عن الإيجاب و القبول في إبرام عقد الامتياز (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : مبدأ سلطان الإرادة

يرتكز مبدأ سلطان الارادةعلى الحرّية التعاقدية و مبدأ المساواة (الفرع الأول) و القوة الملزمة للعقد (الفرع الثاني) ، نحاول تبيان ذلك فيما يلي :

الفرع الأول :الحرّية التعاقدية و مبدأ المساواة

إذا سلمنا بأنّ عقد الامتياز قائم على التّراضي ، أي تبادل الإيجاب و القبول بين طرفيه ، فهذا التسليم يقودنا إلى أنّ تكوين العقد يكون خاضعا لإرادة المتعاقدين ، و هو ما يصطلح عليه بالحرية التعاقدية (أولا) ، و لا يمكن الإعمال بهذا المبدأ إلاّ إذا كان المتعاقد مع الدولة بوصفها شخص معنوي على قدم المساواة في تحديد متطلبات عقد الامتياز المشترك بينهما (ثانيا) ، نستعرض ذلك فيما يلي :

أولا :الحرّية التعاقدية :

تظهر الحريّة التعاقدية في لحظة إبرام العقد من خلال الإقدام على التعاقد أم لا ، أي اختيار المتعاقد و حريته في تحديد مضمون العقد بالاتفاق مع الطرف الآخر من خلال التفاوض على شروط العقد فالأصل أن يخضع تكوين العقد إرادة أطرافه الكاملة في كل لحظة و في كل مرحلة من تكوينه ، فالحريّة التعاقدية تقتضي أن يكون العقد عملا إراديا و حرا و واعيا من جانب كل متعاقد ، و هذا يعني

أنّ المتعاقدين لا يجب أن يمارسوا إرادتهم كاملة فحسب ، و إنّما يجب أن يكون كل طرف حرا بإبرام أو عدم إبرام العقد أيضا ، فإذا أبرمه فلأنّه يريد ذلك جيدا مع استطاعته الكليّة في أن لا يقدم عليه [1].

فالغاية من تكوين أي عقد هو إنشاء آثار قانونية تتمثل في الحقوق و الإلتزامات الشخصية أو العينية ، و لهذا وجب أن تكون روابط الفرد بغيره أساسها الإرادة الحُرّة ، فلا يخضع للواجبات المفروضة بالعقد ، إلاّ إذا كان قد ارتضاها مختارا ، فكل التزام أساسه الرضا و الاختيار و إذا نتجت هذه الآثار عن إرادات غير حرّة ، فإنّنا نكون أمام حالات الخضوع ، لا أمام تصرفات قانونية [2].

و في سياق الحديث عن الحرّية التعاقدية بين طرفي عقد الامتياز ، فإنّ الدولة المانحة لحق الامتياز بوصفها شخص معنوي عام قادرة للتعبير عن إرادتها الحرّة في مواجهة المتعاقد معها طالما أنّها تتمتّع بإمتيازات قانونية في سبيل تحقيق المصلحة العامة من وراء استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة ، و بذلك لا يمنع عليها أن تبرم أي عقد في شكل محدّد و مجال معين [3] ابتغاء المصلحة العامة وضمان حسن استغلال أملاكها .

و ما يبرر ذلك السلطات الواسعة التي تتمتّع بها الدولة في عقودها الإدارية عكس العقود المدنية الأمر نفسه الذي يُميّز العقود الإدارية عن بعضها البعض من حيث القواعد و الأحكام التي تخضع لها بموجب نظام قانوني مستقل تتضمن شروط استثنائية تبرز طابع السلطة العامة في العقد [4] .

---

[1]- مهند مختار نوح ، الإيجاب و القبول في العقد الإداري ، الطبعة الثانية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، حلب ، دمشق سنة 2013 ، ص 33 .

[2] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية العقد ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ، سنة 1998 ، ص 86 .

[3] Picard . Étienne, La liberté contractuelle des personnes publiques constitue t-elle droit fondamental ?, Dalloz , Paris, 1998 , P 665.

[4]- مفتاح خليفة عبد الحميد ، حمد محمد حمد الشلماني ، العقود الادراية و أحكام إبرامها ، بدون رقم طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر العربية سنة 2008 ، ص 69 .

و مهما تكن العقود التي تبرمها الدولة بوصفها شخص معنوي عام ، فإنّ حريتها في ذلك لا تعد و إلاّ أن تكون حريّة نسبية تتعلق بالإمكانات الممنوحة لها في تقرير أسلوب التعاقد و اختيار من تتعاقد معه و تحديد متطلبات العقد ، و هذه الحرّية تكون ممنوحة من قبل المشرع [1].

لهذا نجد الشق المتعلق بتحديد محتوى عقد الامتياز تنفرد الدولة وحدها بتحديد شروطه و عرضها على من يريد التعاقد معها ، دون أن تكون للمتعاقد معها أي سلطة في التفاوض بتعديل أو إلغاء أو إضافة أي شرط يراه مناسبا له .

فالدولة حينما تعلن عن منح الأراضي الفلاحية المتوفرة و كذا الأملاك السطحية المتصلة بها ، لمدّة 40 سنة قابلة للتجديد ، مقابل دفع إتاوة سنوية ، لكل مرشح تتوفر فيه الشروط القانونية سواء في إطار تطبيق احكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 ، أو في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المذكورين سلفا ، تكون قد حدّدت سلفا الحقوق و الالتزامات الملقاة على عاتق المتعاقد معها دون أن يتضمّن عقد الامتياز أو دفتر الشروط الملحق به بندا يجعل من المتعاقد في حريّة تعاقدية في مواجهة الدولة و هذا ما يظهر جليا بالرجوع إليهما .

إذن ، عقد الامتياز يستمد قوّته الملزمة من جانب واحدتتمثل في إرادة الدولة دون سواها و بالتالي انعدام فعالية إرادة المتعاقد مع إرادتها تُوصلنا إلىأنّ مبدأ الحريّة التعاقدية للمتعاقد ساكنة لا تتحرك.

هذا الوضع يجعل من مركز المتعاقد مع الدولة ، في مركز تعاقدي شكلا ، تنظيمي موضوعا بحيث تتمتّع الدولة في عقد الامتياز التي تبرمها مع المرشحين للامتياز بسلطات واسعة تنفرد من خلالها بوضع ما يتلاءم مع طبيعة الأراضي الفلاحية و الغرض من استغلالها ، دون أن يكون للمتعاقد فرصة الاشتراك في صياغة هذه الشروط أو مناقشتها ، لا يكون للمتعاقد إلاّ أن يقبل بها أو أن يرفضها ،

[1]- Picard . Étienne, Op Cit , P 665 .

و في هذه المرحلة تتقلص إرادة المتعاقد ولا تظهر[1] ، بل تكون هناك إرادة من جانب واحد هي إرادة أحد طرفي العقد و هي ارادة الدولة طبعا التي انفردت بوضع شروط استغلال الأراضي الفلاحية ، ثم عرضها على من يرضاها و يقبلها .

لا يعني هذا أنّ التعبير عن الإرادة غير موجود على الإطلاق ، بل إنّ المتعاقد حينما يرضى بالتعاقد مع الدولة يكون مسبقا قد علم بجميع الشروط و الالتزامات المفروضة عليه ، التي تم دراستها و موازنة مصلحته في ذلك ، فهو بهذا يكون قد تفاعل بإرادته الحرّة مع إرادة الدولة بطريقة غير مباشرة في زاوية محدودة جدا ، لا يكون له في النهاية سوى القبول أو الرفض ،و من ثمّ فإنّ الإرادة في دائرة العقود التي تخضع للقانون العام لا سلطان لها ، فالروابط التي تخضع لهذا القانون إنّما تحددّها المصلحة العامة لا إرادة الفرد ، أين تكون محصورة في دائرة تتّفق مع العدالة و الصالح العام [2] ،و بالتالي فإنّ الحُريّة التعاقدية في عقد الامتياز موجود بالنسبة للدولة في الحدود التي رسمها القانون ، بينما تنعدم و لا تظهر بالنسبة للمتعاقد معها .

ثانيا : مبدأ المساواة :

تطبيق مبدأ المساواة يعني تحقيق مصالح متكافئة بين طرفي العقد ، و مصلحة الدولة في منح أراضيها الفلاحية بأسلوب الامتياز هي مصلحة عامة تقابلها مصلحة خاصة للمتعاقد معها ، هذا الاختلاف لا يجعل الدولة على قدم المساواة مع المتعاقد معها عند إبرام العقد ، فهي فضلا على كونها شخص معنوي عام ، فهي بالنتيجة تتمتع بامتيازات السلطة العامة ، أما المترشح المتعاقد معها مجرد من

[1]- محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الإداري ، مرجع سابق ، ص 88 .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية العقد ، مرجع سابق ، ص 109 و ما بعدها .

أي سلطة ، تتجه إرادته قبولا لمحتوى العقد حسب مقتضيات المصلحة العامة التي تعلو مصلحته ، و هذا ما تبرره الشروط العامة و الخاصة للعقد [1] .

فالشروط العامة للعقد لها طابع عام و مجرد ، تتدخل السلطة التنظيمية في صياغتها و تحديد الأعباء المفروضة على عاتق كل متعاقد ، نجدها بوضوح بدفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 03/10 المشار إليه أعلاه ، أما الشروط الخاصة بالعقد ، فتستقل الدولة بوضعها في سبيل الاستغلال الأمثل للأراضي الفلاحية التابعة لها ، فتكون الدولة بذلك في مركز متفوّق على الطرف المتعاقد معها ، لأنّ هذا الأخير لم يشارك في تحديد محتوى العقد ، و لا يستطيع حتى أن يوجه إيجابا معدّلا لمضمون الإيجاب الأول الصادر عن الدولة كما هو الحال في العقود المدنية بل له سوى المبادرة بإبرام العقد بعد اختياره من بين المرشحين للامتياز ، و بالتالي ممارسة الشروط المحدّدة مسبقا و وضعها موضع التطبيق أو الامتناع عن ذلك [2].

اختلاف المراكز القانونية لأطراف عقد الامتياز مع مظاهر علو إرادة الدولة على إرادة المتعاقد معها توحي بانعدام فعالية إرادة الشخص الطبيعي مع إرادة الدولة ، و بالتالي انعدام أي مساواة بين أطراف عقد الامتياز ، فالدولة عندما تقدم إيجابا محدّد التفاصيل دون أن يكون لمن وجه إليه هذا الإيجاب حق التعديل بالاقتراح المعاكس يحُول دون اعتباره عقدا رضائيا و لا يمكن النظر اليه على أنه عقد اذعان كون هذا الاخير يتميّز بعناصره و ضوابطه الخاصة به . فالدولة حينما انفردت بوضع الشروط الملائمة لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة لها ، إنّما كان أساس ذلك هو ارتباط عملية الاستغلال بالوظيفة الاقتصادية و الاجتماعية للأراضي الفلاحية ، فالحقوق و الالتزامات التي تحويها

[1]- محمد فؤاد عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص 90.
[2]- المرجع السابق ، نفس الموقع .

دفاتر الشروط المفروضة على المتعاقد ، تكون الدولة نفسها ملزمة بها لا تستطيع أن تُعدّل فيها أو أن تتحرّر منها طيلة مدّة الاستغلال ، فهي مفروضة عليها إلى حد كبير [1] .

و تبعا لذلك نجد أنّ تحقيق مبدأ المساواة في نطاق العلاقة التعاقدية بين الدولة و المترشحين للامتياز يبدو صعبا ، و لهذا وجب عدم مناقشته لوجود طرفين على نقيض كامل تتنازع مصالحهما ، بل إنّ المساواة في العقود الإدارية يجب أن تناقش على أساس أنّ الشخص العام المتعاقد يضطلع بعبء رسالة المصلحة العامة ، و هو في سبيل تنفيذ هذه الرسالة يلجأ إلى إبرام العقود مع الأفراد مضطرا إلى إخضاع إرادته على إرادتهم لتحقيق مصلحة أساسية للجماعة [2] .

فالمركز الخاص الذي تتمتّع به الدولة في نطاق إبرام عقود الامتياز ، أساسه تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة خلافا للعقود المدنية التي تستهدف مصالح خاصة تتكافأ فيها مراكز أطرافها و بحكم اللّزوم إذا تواجهت مصلحتين مختلفتين لا يمكن أن يوضعا في كفّتين متوازيتين و متساويتين عند ابرام عقود الامتياز ، فعدم المساواة في المصالح يؤدي بالنتيجة إلى عدم المساواة بين طرفي الرابطة التعاقدية .

و انعدام المساواة لا يكون بسبب أنّ الأشخاص المعنوية العامة تعتبر في مركز أعلى من المتعاقد معها و إنّما بسبب غاية العقد ذاته ، و بذلك فانعدام المساواة بين أطراف العقد لا يكون مفروضا بمقدار ما هو ضروري ، فلا الواقع و لا المنطق القانوني يجيزان أن توضع مصالح الدولة على المستوى نفسه لمصالح الفرد المتعاقد معها [3].

---

[1] - سليمان محمد الطماوي ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، بدون رقم طبعة ، مطبعة جامعة عين الشمس ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 1991 ، ص 409 .

[2] - *Laubadère Jean-Claude venezia* et *Gaudemet* Yves, Traité de droit administratif , 13eme Édition , L.G.D.J, Paris, Tome 2, 1995 ,P 638

[3]- مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 82 ، نقلا عن :

Bénoit.p , Le droit administratif français , Dalloz, Paris ,1968 , P 685

فالأحكام الخاصة التي يخضع لها المرشحين عنداختيار هم لامتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة بترجيح ملفاتهم ومشاريعهم الاستثمارية قبل إبرام العقد ، و سلطة الدولة في الإشراف و التوجيه و الرقابة على تنفيذ عقد الامتياز ، و سلطتها في توقيع الجزاء بإرادتها المنفردة يؤكد عدم تكافؤ مصلحة الدولة مع مصلحة المتعاقد معها ، و بالتالي نتوصل إلى انعدام مبدأ المساواة في عقد الامتياز .

الفرع الثاني :القوّة الملزمة

لما كان مبدأ سلطان الإرادة هو من يخدم القوّة الملزمة للعقد و يسوغها ، فلا يمكن لأي إنسان بمقتضى سلطان الإرادة و باعتباره حرا في جوهره ، أن يلزم نفسه إلابإرادته الخاصة ، مما ينتج عنه أنّ الإرادة هي التي تنشئ آثار العقد و تحدّد محتواه بكل سيادة ، و هذه الآثارالقانونية لا تكون موجودة إلاّ لأنّها كانت مبتغاة و على النحو الذي أريد لها أن تكون [1] .

فالأثر القانوني الناشئ عن إرادة الأفراد ، يستند جوهره على الحركة النفسية لكل من الطرفين المتعاقدين ، تبدأ بمرحلة التصور أو الإدراك ، و هي اتجاه الشخص إلى التفكير في أمر معين ولّد فيه رغبة في إشباع حاجة ما ، فإذا تبلور هذا التصور الذهني و تحدد مضمونه ، انتقل الشخص إلى المرحلة المداولة يتدبر فيها أمر رغبته من جميع الجوانب ، و يوازن بين النتائج التي يمكن أن تترتب على تنفيذها و إذا ما انتهت مرحلة المداولة ، يدخل الشخص في مرحلة التصميم أو الاختيار ، و هو القرار الجازم على القيام بهذا العمل بعد التخلي عن كافة أشكال التردد أو الانحسار النفسي ، لتأتي فيما بعد مرحلة التنفيذ ، و هو عمل خارجي يدخل في جوهر الإرادة ، و من خلال هاتين المرحلتين الأخيرتين مرحلة الاختيار و التنفيذ تظهر الإرادة بأنّ لها سلطان و أنها حُرّة [2] .

---

[1] - جاك غستان ، المطول في القانون المدني ، تكوين العقد ، ترجمة منصور القاضي ، مراجعة فيصل كلثوم ، الطبعة الثانية ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، بيروت ، لبنان ، سنة 2008 ، ص 45

[2]- مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 85 .

فدور الإرادة في العملية القانونية لا يستمد قوته من القانون ، بل من إرادة طرفي العمل القانوني و يقتصر دور القانون على ضمان تنفيذ الالتزام العقدي [1] .

غير أنّه و بالرجوع إلى الآثار القانونية المترتبة عن عقد الامتياز ، و المتمثلة في مجمل الحقوق و التزامات التي يتمعّ بها المتعاقدون مع السلطة العامة (الدولة) ، مصدر ها الوحيد هي القواعد القانونية المنظّمة بموجب القانون 03/10 و المرسوم التنفيذي له و ليس الإرادات الحرّة ، أي أنّ القوّة الملزمة لعقد الامتياز مصدرها القانون الذي أتى بها وليس إرادة الطرفي الرابطة العقدية و إن كان لا شيء يمنع من تدخل إرادة المتعاقد إلى جانب إرادة الدولة في تحديد أو اختيار الشروط التي تحكم العلاقة القانونية بينهما بما يجعل المصلحة العامة تتوافق مع المصلحة الخاصة ، فما هي غاية المشرع من جعل القانون هو القوّة الملزمة لعقد الامتياز ؟ .

إنّ رؤية المشرع في جعل الآثار الناتجة عنعقد الامتياز بشكل محايد عن اتجاه الحرّية التعاقدية، أساسها المنفعة العامة التي تقتضيها الحياة الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية من وراء عملية منح الأراضي الفلاحية بأسلوب الامتياز ،و من ثم كانت العملية القانونية تسمتد قوّتها الملزمة من أحكام القانون لا من إرادة طرفيها .

المطلب الثاني : الإيجاب و القبول

من المعروف عليه أنّ أي عقد يقوم على أساس التراضي الذي يتحقق من خلال عملية مركبة قوامها الإيجاب و القبول و عقد الامتياز مثله مثل سائر العقود لا يقوم إلاّ على أساس التراضي الذي يستقل بجملة من الخصائص التي تجعله يأخذ وضعا متميزا كون أحد طرفيه يتمتع بامتيازات السلطة

[1] –Carlier. Jean-Yves, Autonomie de la volonté et statut personnel , Bruylant , Bruxelle , 1992 ,P18 .

العامة نحاول من خلال هذا المطلب تحديد صيغة الإيجاب (الفرع الأول) و القبول في عقد الامتياز (الفرع الثاني) كما يلي :

الفرع الأول : الإيجـاب

الإيجاب ، عبارة عن إبداء لإرادة أحادية الجانب ، مبتقّ و حازمة و مجرّدة من اللّبس بما فيه الكفاية ، لكي يكون قبول من وجه إليه كافيا لتكوين العقد [1] .

و الإيجاب في عقد الامتياز يتجسد من خلال افصاح الدولة بإرادة عن نيّتها في منح حق امتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة ، و هذا الإفصاح يكون في شكل إعلان ترشح أو إعلان إظهار عن منفعة هذه الأخيرة .

و حتى يشكل كل إعلان إيجابا حقيقيا و فعّالا في تكوين عقد الامتياز ، و جب أن يكون بشكل حازم و بات و ليس مجرددعو ة إلى التعاقد ، لان التعبير عن الارادة ليس مجرد واقعة مادية يتجاهلها القانون ، بل يأخذها بعين الاعتبار لما يترتب عنها من آثار قانونية تختلف باختلاف طبيعة التعبير [2] .

و من أجل اعطاء تكييف صحيح للاعلان و تحديد فعاليته في تكوين عقد الامتياز كأسلوب للتعبير عن ارادة الدولة ، نبحث عما إذا كان الإعلان عن امتياز الاراضي الفلاحية المتوفرة عبارة عن إيجاب يهدف إلى إيجاد قبول مطابق له أم أنه مجرد دعوة إلى التعاقد .

الإيجاب هو التعبير اللاّزم البات الصادر عن إرادة شخص يتجه به إلى شخص آخر ، يعرض عليه رغبته في إبرام عقد معين بقصد الحصول على قبول هذا الأخير ، فإذا حصل على هذا القبول انعقد العقد [3] ، و من ثم يكون التعبير عن الإرادة إيجابا متى كان دقيقا و محددا و باتا .

---

[1] - جاك غستان ، مرجع سابق ، ص 299 .

[2] - على فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، بدون رقم طبعة ، موفم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2010 ص 85 .

[3] - رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، بدون رقم طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2002 ، ص 67 .

فيكون الإيجاب دقيقا و محدّدا متى استوفى العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه و التي من خلالها يتسنى للموجب له أن يطّلع بدقة على مضمون العقد المعروض عليه ، و ينعقد العقد بمجرد القبول دون إضافة أي شيء آخر[1]، فالعناصر الأساسية للعقد هي التي تكشف عن نية الموجب في الارتباط بالعرض محل الإيجاب ، و لذلك إذا لم يشتمل العرض على هذه العناصر فلا يعد إيجابا ، و إنما دعوة إلى التعاقد أي رغبة في الحصول على إيجاب الغير ، و لذلك فالإرادة التي تقبل الدعوى إلى التعاقد تكون هي الإيجاب الذي يحتاج بعد ذلك إلى قبول من الداعي حتى ينعقد العقد [2].

ويكون الإيجاب باتا متى كان جازما يعبّر عن الإرادة القطعية للموجب في انجاز العقد المرغوب دون أن يلازم الإيجاب تحفظات ضمنية أو صريحة التي قد تنال من قطيعته أو تتعارض مع مفهومه .

و في هذا الشأن يجب التمييز بين التحفظات التي تمكّن صاحبها من الامتناع عن التعاقد كأن يكون العرض مقترنا بشرط الموافقة يحتفظ به الموجب ليصبح دعو ة إلى التفاوض لكون العقد في هذه الحالة لا ينعقد لمجرد صدور القبول ، و بين التّحفظات التي تسمح للموجب أن يرفض العقد في جميع الحالات كأن يكون العرض الموجه للجمهور محدود الكمية يلـزم الموجب مـن خلالها بالقبول في حدود الكميّة المتوفّرة [3] تجعل من العرض دعوة إلى التعاقد و ليس إيجابا [4]، و إن كان هناك رأي يجعله إيجابا مشروطا و أنه جائز في العقود التي يكون فيها العنصر الشخصي محل اعتبار كعقود الإيجار و العمل [5].

---

[1]- علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، مرجع سابق ، ص 88 .

[2] - رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزامات ، مرجع سابق ، ص 68 و ما بعدها

[3] - علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، المرجع السابق ، ص 89 ، 90 .

[4] - جاك غستان ، مرجع سابق ، ص 295

[5]- مصطفى العوجي ، القانون المدني ، العقد ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، مؤسسة بحسون للنشر و التوزيع ، بيروت لبنان ، سنة 1995 ، ص 215 .

فإذا ما أخذنا بهذا الرأي فإنّ مثل هذا التحفظ سيلغي أي اعتبار لصيغة العرض ، و يترك مسألة انعقاد العقد مرهونة على اعتبارات نفسية في ذهن صاحب العرض ، و لذلك يعتبر العرض في ظل وجود مثل هذا التحفظ دعوة إلى التعاقد [1] .

أمّا إذا كان التحفظ محدّدا بدقة ، يكون العرض في هذه الحالة مشروطا ينتج أثره في حال تحقق الشرط المقترن به ، و يحتج به في مواجهة البعض دون الجميع يجعل من الإعلان إيجابا مشروطا ، يلتزم الموجب من خلاله بالتعاقد مع من يختاره من بين المتقدمين ، لأنّه احتفظ لنفسه بحق اختيار الشخص المتعاقد معه ، و كل تحفظ عام غير محدّد يمكن أن يحتج به في مواجهة الجميع ، مع احتفاظ صاحب العرض بحقه في اختيار المتعاقد معه تجعل من الإعلان دعوة إلى التعاقد و ليس إيجابا بالمفهوم القانوني[2].

إذن ،فالإيجاب البات يختلف في معناه عن الدعو ة إلى التعاقد أو التفاوض الذي يكون فيها العرض غير واضح ، يتم من خلالها تكوين فكرة عن التعاقد بالأخذ و الرد لعدم احتوائه على العناصر الأساسية للشيء المعروض ، فهل يعتبر الإعلان الموجه للتمرشحين لعملية امتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة إيجابا ، أم دعوة إلى التعاقد ؟ .

قبل الاجابة على هذا الطرح نشير إلى أنّ عملية منح حق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة تخضع لأحكام نص المادة 17 من القانون 03/10 المنوه عنه سلفا و للمنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، التي يتبيّن من خلالهماأنّ المبادرة في عملية منح الأراضي تكون في شكل إعلان يخضع لكافة وسائل النشر ، يختلف باختلاف مكان تواجد الأراضي الفلاحية المتوفرة .

---

[1] - الشريفات محمود عبد الرحيم ، مرجع سابق ، ص 133 .

[2]- جال غستان ، مرجع سابق ، ص 295 .

فإذا كانت الأراضي الفلاحية المتوفرة متواجدة ضمن المستثمرات الفلاحية القائمة و المنشأة في ظل القانون رقم 19/87 الملغى بالقانون 03/10 المشار إليه سلفا ، فإنّ إعلان الترشح للامتياز يخص أشخاصا محدّدين في صلب النص المادة 17 من القانون رقم 03/10 أعلاه ، و هم : المستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية ذات أصحاب امتياز متعددين ، و المستثمرين أصحاب الامتياز المحاذين ، و الأشخاص الذين لهم مؤهلات علمية و/ أو تقنية .

في حين إذا تعلق الأمر بمنح حقوق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتواجدة خارج محيط المستثمرات الفلاحية بتطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر ، فالإعلان عن إظهار المنفعة يوجه إلى جميع المترشحين أشخاصا طبيعية كانوا أو أشخاصا معنوية خاضعين للقانون الخاص.

و من ثم فإن الإعلان بنوعيه إما أن يوجه إلى أشخاص معينين بذاتهم كما هو مشار إليه في نص المادة 17 من القانون رقم 03/10 ، أو يوجه إلى كافة الجمهور أي إلى أشخاص غير معينين بذواتهم وطالما أنّ العرض ينطوي على نيّة التعاقد مع أي شخص يظهر رغبته في التعاقد، فإنّ النيّة هي التي تُحدّد لنا فيما إذا كانت نيّة الدولة من خلال إعلانها تريد التعبير عن إرادتها إيجابا تنتظر قبولا مطابقا لعرضها ، أم أنها مجرد تفاوض ؟ و تتحدّد هذه المسألة بالعناصر التي يتضمّنها الإعلان نفسه .

ففي إطار منح حق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة داخل محيط المستثمرات الفلاحية المنشأة في ظل القانون رقم 19/87 ، فإنّ المشرع قد ألزم على أن يتضمن إعلان الترشح على بيانات محدّدة تتمثل أساسا في : التحديد الدقيق و المفصل لأماكن تواجد و قوام الحقوق الواجب منحها ، ملف الترشح الذي يرفق بمشروع تعزيز و عصرنة المستثمرة إذا كان المترشحين أشخاصا طبيعية من جنسية جزائرية لديهم مؤهلات علمية أو تقنية ، مكان إيداع الملفات ، و بيان تاريخ أجل إيداع الملفات [1] .

[1] - المادة 04 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11.

نفس المعطيات نجدها في الإعلان الموجه للجمهور في إطار توزيع الأراضي الفلايحة المتوفرة من أجل إنشاء مستثمرات جديدة للفلاحية و تربية الحيوانات ، هذه المعطيات تقودنا إلى القول أنّ الإعلان يتضمن أهم العناصر الأساسية التي يُبنى عليها عقد الامتياز ، فتوجيه الإعلان بهذه الصورة لا يدع أيشك في دلالته على أنّ الإعلان عبارة عن إيجاب صادر عن إرادة الدولة ينتظر قبولا ممن وجه له حتى ينعقد العقد .

و قد يتبادر في أذهان البعض على أنّ الإعلان الصادر عن الدولة في مواجهة المستثمرين أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية ذات أصحاب امتياز متعددين ، و المستثمرين أصحاب الامتياز المجاورين ، يعتبر إيجابا مشروطا ، كون العرض كان محدّدا و موجها بدقة لهؤلاء ومتى تحقّق الشرط الذي تضمنه العرض نتج أثره في الحال و احتج به في مواجهتهم ، في حين يعتبر دعوة إلى التعاقد بالنسبة للأشخاص الراغبين في الاستفادة من عملية الامتياز تطبيقا لأحكام المنشور الوزاري رقم 108 ، بحجة أنه عام و غير محدّد .

إلاّ أنّ العرض الموجه للجمهور قد يتّخذ صورة دعوة إلى التعاقد أو ايجابا مشروطا متى كان محدود الكمية و كان العنصر الشخصي فيه محل اعتبار[1] ، و هذا ما يتّضح لنا من خلال التّحفظات التي يتضمنها الاعلان الموجه بصفة عامة ، نذكر منها اشتراط تقديم مشاريع استثمارية لها صلة بالمجال الفلاحي من قبل المترشحين للامتياز و التي تكون محل قبول أو رفض من قبل اللّجان المعنية بدراستها دون أن يكون للتمرشح حق التفاوض .

مثل هذه التحفظات لا تجعل من الإعلان في صورة دعوة إلى التعاقد ، لأنّ العرض حسب هذه الحالة يلتزم الموجب من خلاله بالتعاقد مع من يختاره من بين المتقدمين ، و متى احتفظ لنفسه بحق اختيار الشخص المتعاقد معه ، فالإعلان يتّخذ صورة الإيجاب المشروط ، ينتج أثره متى تحقق الشروط

[1] - جاك غستان ، مرجع سابق ، ص 295 ، مصطفى العوجي ، مرجع سابق ، ص 215 .

المقترن به ، و لا تُعد استجابة المترشحين للعرض المعلن عنه إيجابا يحتاج إلى قبول حتى ينعقد العقد [1] ولا يُعد أيضا قبولا مطابقا للإيجاب المعلن ، بل إنّ الاستجابة لعملية الامتياز تقابلها عملية انتقاء للمرشحين المقبولين يكون لهم بعد ذلك إما قبول التعاقد مع الدولة أو الامتناع عن ذلك .

فشرط الموافقة أو الرفض لطلبات المرشحين لا ينال من قطعية الإيجاب ، ليصبح بذلك مجرد دعو ة للتفاوض ، لأنّ الدولة حينما أفصحت عن نيّتها في منح حقوق الامتياز ، لم تكن تقصد أن تتعاقد مع كل من يتقدم إليها ، بل دعت هؤلاء لإيداع ملفاتهم مرفقة بمشاريعهم قصد اختيار أفضلها و الأنسب لاستغلال أراضيها الفلاحية المتوفرة ، فاشتراط الدولة على تقديم مشاريع لا يعد تحفظا مؤثرا على التعاقد و لا يمكن اعتبار ها بمثابة اقتراحات معاكسة لاقتراحات الدولة ، أو بمثابة شروط يضعها المترشح في مواجهة الدولة أوأنّ الدولة تستطلع من خلالها معرفة مدى استعداد الطرف الآخر للتعاقد .

إنّ دراسة المشاريع تكون في حدود معر فة مدى ملائمة برنامج المشروع المقدم مع حقائق المنطقة المعنية دون أن يتعدى الأمر بذلك إلى تقديم اقتراحات أو تغيير أو تعديل في بنود عقد الامتياز ، لأن هذا الأخير غير خاضع للتفاوض أو الاتفاق الحر في مناقشة شروطه على قدم المساواة ، إذ تظهر إرادة متفوقة هي إرادة الدولة المانحة لحق الامتياز التي تستقل بوضع شروط العقد مقدما و إملائها على الطرف الآخر الذي لا يكون له إلا أن يقبلها أو يرفضها جملة واحدة [2].

ثم إنّ الهدف الرئيسي من الإعلان هو منح حق امتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة سواء المنبثقة عن المستثمرات الفلاحية السابقة أو تلك التي تم تحديد محيطاتها مسبقا من قبل الجهات الإدارية المعنية قصد إنشاء مستثمرات فلاحية جديدة خلال المدّة المعلن عنها في الإعلان و بالشروط المحدّدة مسبقا .

[1] - رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزامات ، مرجع سابق ، ص 68 .

[2] - المرجع السابق ، ص 82.

و طالما أنّ المشاريع المقدمة من قبل المترشحين لا تتضمن أي شروط أواقتر احات من قبل هؤلاء، فلا يمكن اعتبار استجابتهم للإعلان بمثابة إيجاب ينتظر قبول المعلن ، أو بمعنى آخر إذا كان الإيجاب الذي يكّون عقد الامتياز هو الذي يكون موضوع قبول بدون تحفظ أو اقتراح معاكس فإنّ الإعلان الموجه من قبل الدولة يعتبر إيجابا في مواجهة كل الفئات المبينة في صلب نص المادة 17 من القانون رقم 03/10 ، و في مواجهة المرشحين للامتياز في إطار أحكام المنشور الوزاري رقم 108 .

فالإعلان إذا ما تضمن شروطا واضحة و باتة و ملزمة لصاحبه ، فهو إذن إيجابا ملزما و باتا ، و في غياب هذه الأمور اعتبر دعو ة إلى التعاقد ، و بالتالي لا يمكن للإعلان أن يؤدي فعاليته في التعبير عن إرادة الدولة إيجابا إلا إذا توفّرت فيه شروط الإيجاب المنصوص عليها في القواعد العامة .

و لأنّ هذه الشروط متواجدة في الإعلان نقطع بذلك الشك في تكييفه على أنّه تعبير عن إرادة الدولة المانحة لحق الامتياز إيجابا ملزما و باتاو ليس دعو ة إلى التعاقد ، تحتاج إلى قبول مطابق ممن وجه إليه حتى ينعقد عقد الامتياز .

الفرع الثاني : القبـــول

القبول هو الرد الايجابي على الإيجاب من طرف الموجب له [1] ، فلا يكفي لإبرام عقد الامتياز وجود الإيجاب فقط ، بل لابدّ أن تقابله إرادة عقدية أخرى تتضمن قبولا للإيجاب المعروض من قبل صاحب الإعلان ، و معناه أن يرتضى المتعاقد الآخر الإيجاب الذي وجه إليه بكل عناصره حتى يتم التوافق بين قبوله و بين الإيجاب الصادر من الموجب [2] .

---

[1]-علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، مرجع سابق ، ص 96 .

[2]- رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزام ، مرجع سابق ، ص 75 .

إذا كنا قد قطعنا الشك بأنّ الإعلان هو عبارة عن إيجاب بات صادر من الدولة و ليس دعوى الى التعاقد ، يتعيّن معه على كل من يريد التعاقد مع الدولة التعبير عن إرادته قبولا بالعرض الموجه لهم يكون بداية بالاستجابة للعرض من خلال إيداع طلبات الترشح أمام الجهات الإدارية المعنية المحددة في الإعلان ،يتبعها بالضرورة تعبير إرادي آخر مكمل للتعبير الأول بعد حصول المرشحين المقبولين على شهادات الانتقاء الاولي ، يتمثل في إمضاء دفتر الشروط مع المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية .

و كون التعبير عن الإرادة خلال فترات زمنية متعاقبة ، الأمر الذي جعلنا نتساءل عن أي التعبيرين يُعدّ بمثابة قبولا مطابقا للإيجاب ، و من أجل هذا لابدّ من الوقوف على الإجراءات التي يتم من خلالها التعبير عن إرادة الطرف الآخر في العقد ، بدءا بإيداع الملف إلى غاية إمضاء دفتر الشروط ، حتى يتسنى فيما بعد تحديد جدّية الإرادة التي اتجهت إلى إحداث الأثر القانوني ، هل تكمن في عملية إيداع ملف الترشح ، أم في إمضاء دفتر الشروط ، و هل يكفي في القبول الرد الايجابي من طرف الموجب ، أم لابدّ من توافر بعض الشروط ؟ .

أولا : الإطار الإجرائي لصدور القبول :

اكتف المشرع من خلال نص المادة 60 من القانون المدني المعدل و المتمم ، على جواز التعبير عن الإرادة بكل لفظ أو كتابة ، أو باتخاذ موقف لا يدع في دلالته أي شك على مقصود صاحبه و بالتالي يجوز التعبير عن الإرادة بكل وسيلة يفهم من خلالها صاحب الإعلان بأنّ إيجابه لقي القبول المطابق له .

و القبول بالمعنى الوارد في نص المادة 60/2 من القانون المدني المعدل و المتمم ، قد يكون صريحا أو ضمنيا ، فيكون التعبير صريحا إما بالكتابة عن طريق إرسال رسالة إلى الموجب أو شفاهة بالقول أنّه قبل العرض ، أما التعبير الضمني فيكون بقيام الموجب له بأي تصرف أو عمل يفيد الموافقة على الإيجاب .

استنادا على هذا القول و بالرجوع إلى الأحكام المنظّمة لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة ، نجدأنّ المشرع قد حدّد الوسيلة التي يجب على الموجب له أن يتّبعها للتعبير عن إرادته ، سواء كان من بين الأشخاص المنصوص عليهم في المادة 17 من القانون رقم 03/10 ، أو من بين المخاطبين بموجب أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، تتمثل هذه الوسيلة في إيداع طلب الترشح مرفقا بملف خلال آجال قانونية لدى الجهات الإدارية المحدّدة في الإعلان لدراسته و انتقاء أفضلهم .

إلاّ أنّ قيام المترشح بإيداع ملف الترشح في المكان المعين في الاعلان و خلال المدّة المحدّدة فيه بعد اطلاعه على جميع العناصر الأساسية التي تضمنها ، يُعد قبولا على نيّته في البدْء بتنفيذ العقد ، أو بمعنى آخر قد أبدى رغبته في الترشح لامتياز الأراضي الفلاحية ، فهو بهذا التصرف يكون قد عبّر عن إرادته بقبول العرض صراحة و بالشروط المحدّدة مسبقا ، و لكن عقد الامتياز لا ينعقد إلا إذا تطابق القبول مع الإيجاب الموجه له .

و من خلال الإجراءات المتبعة في عملية منح الامتياز يتّضحأنّ عملية إيداع طلبات الترشح ما هي إلاّ تعبير من المترشحللمشاركة في العملية ، لأنّ التّدابير المتّخذة بشأن دراسة طلبات المترشحين و مشاريعهم التنموية ما هي سوى تدابير تسعى في نهاية المطاف إلى تحقيق التطابق الكلي للإرادتين .

فالأعمال المُوكّلة للّجان تُشكل في مجموعها مرحلة البت في قبول طلبات المترشحين و انتقاء الأفضل منهم ، تليها مرحلة إمضاء دفتر الشروط بين المرشح المقبول و المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية و من ثم لا يعتبر التعبير الصادر ممن وجه إليه الإيجاب قبولا مطابقا إلا بعد إمضاء هذا الأخير فمجرّد التسليم للشروط الموضوعة مسبقا دون مناقشتها يُعد قبولا قياسا على نص المادة 70 من القانون المدني المعدل و المتمم .

لا نعني بهذا أنّ القبول في هذه الحالة لا يعدرضاء ، بل إنّ الرضاء يترجم عبر التوقيع على دفتر الشروط باعتباره جزء لا يتجزأ من العقد [1] ، و لكن نريد أننقرّر أنّ القابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشة و مفاوضة مع الموجب كما يحصل في العقود الأخرى ، بل هو في موقفه اتجاه الموجب لا يستطيع إلاّ أن يأخذ أو يدع ، و لما كان في حاجة إلى التعاقد فهو مضطر إلى الإذعان و القبول ، فرضاؤه موجود و لكنّه يكاد يكون مكرها عليه ، على أن هذا الإكراه ليس هو المعروف في عيوب الرضاء بل هو إكراه متصل بعوامل اقتصادية أكثر من اتصاله بعوامل نفسية [2] .

و لا يكفي التعبير عن الإرادة وجود قبول مطاب للإيجاب حتى ينعقد عقد الامتياز ، بل لابدّ من توفر بعض الشروط نبيّنها من خلال النقطة الموالية .

ثانيا : شروط القبـول :

لم يحدّد المشرع من خلال الأحكام المنظمة لعملية استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة شروطا معينة في القبول الصادر من الموجب له حتى يؤدي فعاليته القانونية ، مما يتعين الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم الإرادة و كيفية إظهارها ، و تأسيسا على ذلك وجب في القبول الصادر عن المرشح للامتياز ما يلي :

---

[1] - Jean-Marc Bahans, Sociétés civiles ,Edition Juris Classeur , 2004 , P 10 .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية العقد ، مرجع سابق ، ص 279.

– أن يصدر القبول و الإيجاب لا زال قائما ، فلا أثر للقبول إلا إذا صدر أثناء قيام الإيجاب [1]، تطبيقا لنص المادتين 63 و 64 من القانون المدني المعدل و المتمم ، و بالتالي يبقى ايجاب الموجب قائما حتى بعد تسليم شهادات الانتقاء الأولي التي يتعيّن على المرشح المقبول بموجبها أن يصدر قبوله بإمضاء دفتر الشروط ، فإذا تخلّف عن هذا الاجراء لا عبـرة لقبوله ، و لا تُفسر الآجال المحددة في الاعلان على أنها آجال تخص قيام ايجاب الموجب ينتهي بانتهائه ، بل إنّ الآجال تخص إيداع طلبات الترشح ، و انتهائها لا يعني زوال الايجاب ، بل يبقى قائما في مواجهة المترشحين المودعين لطلباتهم .

– أن يكون القبول مطابقا للإيجاب [2] ، و يكون كذلك إذا اتفق المترشح على كل المسائل الجوهرية التي تم بيانها في الإعلان و دفتر الشروط بلا قيد أو شرط ، و إلا اعتبر إيجابا جديدا [3] .

– أن يكون القبول باتا جازما ، بحيث تتّجه فيه إرادة المترشح إلى تكوين عقد الامتياز ، فالأصل أن التقاء الإيجاب مع قبول مطابق له يكفي لإبرام العقد ، إلاّأنّ هذا الأمر يصعب قياسه عند إبرام عقد الامتياز، لأنّ القبول بالعرض لا يسمح بالتعاقد إلاّ بعد أن يُؤكد المتعاقد قبوله بإمضاء دفتر الشروط .

و من ثم يكون القبول الذي أبداه المترشح أول مرة خطوة نحو إبرام العقد ، و لكنّه لا يرق لأن يكون قبولا باتا لأنّه لا يؤدي عمليا إلى إبرام عقد الامتياز إلاّ بعد إمضاء دفتر الشروط مع المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية .

ما يمكن قوله من خلال ما سبق، أنّ عملية التعبير عن الإرادة في عملية إبرام عقد الامتياز ليست على قدم المساواة، بحيث لا يكون للمرشحين الراغبين في إبرام العقد ، الحريّة التامة في مناقشة شروطه و تحديد مضمونه من خلال مساومة كل طرف للآخر دون خضوع ، أو جعل كل طرف يقبل

---

[1] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية العقد ، مرجع سابق ، ص 47 و ما بعدها .

[2]- المادة 59 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[3] - المدة 66 من القانون المدني المعدل و المتمم .

أفضل الشروط بالنسبة إليه ، مما يجعل مسألة الرضاء في عقد الامتياز تأخذ وضعا متميزا عما هو معمول به في مجال العقود التي تبرم بين الأفراد .

فإرادة الدولة هي الغالبة في عملية إبرام العقد ، تظهر من خلال الإجراءات التي نص عليها القانون كضرورة الإعلان على عملية منح الأراضي الفلاحية المتوفرة بأسلوب الامتياز ، القرارات الصادرة عن الجهات الإدارية التي تساهم في التعبير عن إرادة الدولة ، قرارات قبول المرشحين الذين تتوافر فيهم الشروط التقنية والمالية ، لتنتهي هذه الإجراءاتإلى مرحلة إبرام العقد أين تتدخّل السلطة المكلّفة قانونا بإبرام العقد و إمضائه إمضاء أحاديا [1] .

هذا الأمر يجعل عقد الامتياز يدخل في معناه إلى حد ما ضمن عقود الإذعان ، لأنّ هذه الأخيرة لا تكون إلاّ في دائرة معينة ، فهي لا توجد إلاّ حيث يصدر الإيجاب من متعاقد يحتكر احتكارا فعليا و قانونيا للشيء محل العرض ، غالبا ما يكون معروضا بنشره أو تمكين من يريد الاطلاع عليه و تكون كل الشروط التي تضمّنها محل اعتبار ، فالموجب يعرض إيجابه في شكل نهائي لا يقبل أي مناقشة ، و لا يسع للمرشح إلاّ أن يقبل ، إذ لا غنى له عن التعاقد فهو مضطر للاذعان [2] .

و كون عقد الامتياز يُوّقع من طرف المدير الولائي لأملاك الدولة دون المستثمر صاحب الامتياز يجعل من عملية التعاقد هي تعاقد بين غائبين ، فلا يكفي لانعقاده أن يعلن القابل قبوله للإيجاب أو أن يرسله إلى الموجب أو أن يصل القبول إليه ، و إنما يجب أن يعلم الموجب بأن القابل قد قبل إيجابه و اطلع عليه ، و لا يتم العلم بذلك إلاّ بعد الاطلاع على ملف المرشح و إمضاءه لدفتر الشروط المرسل

---

[1]- التعليمة الوزارية رقم 03085 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2011/04/11 ، ص 03.

[2] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية العقد ، مرجع سابق ، ص 280 و ما بعدها .

إلى مديرية أملاك الدولة للولاية من قبل المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية و على هذا الأساس يُباشر في الشكليات المتطلبة لإبرام عقد الامتياز [1] .

فالاطلاع على توقيع المستثمر في دفتر الشروط شرط أساسي يؤكّد علم الموجب بقبول المرشح ، لأنّ القبول بوصفه تعبيرا عن الإرادة لا يصح في هذا الشأن إلاّ عن طريق التوقيع على دفتر الشروط و يصبح نهائيا إلاّ في الوقت الذي يستطيع فيه الموجب أن يعلم به ، حتى تتطابق الإرادتين تطابقا تاما ينشأ عنه فيما بعد إعداد عقد الامتياز .

و لا يعتبر التعاقد تاما إلاّ في هذا الوقت الذي تم فيه العلم تطبيقا لنص المادة 67 من القانون المدني المعدل و المتمم مفادها : " يعتبر التعاقد ما بين غائبين قد تم في المكان و الزمان الذين يعلم فيهما الموجب بالقبول...." ، أي أنّ العلم بالقبول يتم وقت ايداع ملف المعني المرفق بدفتر الشروط الممضي لدى مديرية أملاك الدولة للولاية لاستكمال اجراءات اعداد العقد .

و لذا نجد أنّ طبيعة عقد الامتياز مكوّن من جزأين لا يتجزآن ، هما دفتر الشروط و العقد نفسه فلا يمكن نفاذ عقد الامتياز و ترتيبه لأثاره القانونية إلا بإتمام إجراءات إعداد الوثيقتان و إدماجهما معا ، فيعد دفتر الشروط الممضي من طرف المستثمر صاحب الامتياز أو الممثل الشرعي للشخص المعنوي ، مرحلة من مراحل إعداد عقد الامتياز ، و إمضاؤه يعني بالضرورة إمضاء عقد الامتياز [2] ، مما يجعله جزءا لا يتجزأ من العقد و يكتسي الطبيعة التعاقدية .

---

[1] - المادة 08 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 .

[2]- جروني خالد ، (استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية) ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر -1- ، بن عكنون ، سنة 2012/2011 ، ص 13 و15 .

المبحث الثانـــي

الشكليّـــة فـــي عقد الامتيـــــاز

يُفترض في العقد وجود متعاقدين رضيا كل منهما بالتعاقد ، إذ يكفي توافق الإيجاب مع القبول ، وقد يكون الرضاء مشروطا فيه أن يكون في شكل محدّد ، ففي هذه الحالة يكون الشكل ركنا من أركان العقد [1] ، وقد لا يشترط ذلك فتكون الشكلية مجرد كتابة تُتّخذ كوسيلة للإثبات .

و بالرجوع إلى نص المواد 06 ، 08 من القانون رقم 03/10 ، و المادة 08 من القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، نجد أنّه لا يكفي لإبرام عقد الامتياز وجود رضاء المتعاقدين و صحته ، بل يشترط فيه شكل معين حتى يرتب أثره العيني بين المتعاقدين و الغير ، و معنى هذاأنّ هناك تلازم بين الرضائية و الشكل و تأثير متبادل بينهما ، فدور الإرادة هو تحديد الآثار الموضوعية للتصرف ، بينما يتولّى الشكل إبراز هذه الوقائع بصورة معينة [2].

تتمثل الشكلية في عقد الامتياز في الرسميّة (المطلب الأول) التي تتبعها بالضرورة اجراءات التسجيل و الشهر العقاري (المطلب الثاني) ، نبين ذلك كما يلي :

المطلب الأول : الرسميّـــة

تعني الرسميّة في مجال إبرام عقد الامتياز وجوب إخضاع تحريره من قبل شخص مختص وفقا للأشكال القانونية المطلوبة ، و تعتبر الرسميّة بهذا المعنى ركنا في عقد الامتياز ، إذ لابدّ منها لقيامه لأنّها تدخل في تكوينه بحيث يترتّب على تخلّفها جزاء قانوني نصت عليه المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني المعدل و المتمم .

---

[1] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية العقد ، مرجع سابق ، ص 148.

[2]- زواوي محمود ، (الشكلية للصحة في التصرفات المدنية في القانون الجزائري) ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر -1- ، بن عكنون ، سنة 1987/1986 ، ص 42 .

نحاول من خلال هذا المطلب ، تبيان أحكام الرسميّة في عقد الامتياز (الفرع الأول) ، و جزاء تخلّفها (الفرع الثاني) كما يلي :

الفرع الأول : أحكام الرسميّة

تطبيقا لأحكام نص المادة 324 من القانون المدني المعدل و المتمم ، و المادة 17 من القانون 03/10 المنوه عنه أعلاه ، و المادتين 05 و 25 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، يمكن حصر أحكام الرسميّة في عقد الامتياز في الاختصاص (أولا) و الشكل القانوني (ثانيا) .

أولا : الاختصاص :

الاختصاص هو صلاحية قانونية لموظف معين أو جهة إدارية محدّدة في اتخاذ قرار إداري تعبيرا عن إرادة الإدارة [1] ،فالقانون هو الذي يُحدّد لكل موظف نطاق اختصاصه ، و من هنا كانت قواعد الاختصاص من صميم عمل المشرع مما يترتّب على ذلك اعتباره من النظام العام ، و تجسيدَا لمبدأ الفصل بين السلطات [2]، وجب أن يكون الاختصاص عاما و غير شخصي ، بحيث يكون هناك استقلالية بين الوظيفة و الموظف الذي يتقلّد هذه الوظيفة[3].

فالاختصاص متصل بالتسمية أو بالتعيين الذي يملك صفة العمل ، فهو يعطي إمكانية للموظف المعيّن ليستفيد أو ليمارس سلطة كانت موجودة بشكل سابق على تعيينه ، تظل هذه السلطة قائمة حتى لو كانت الوظيفة شاغرة ، فالاختصاص يجب أن يكون مستمرا ، هذه الاستمرارية لا تكون في الحقيقة إلا مظهرا للعمومية ضمن الزمان ،وهي تعني أنّ السلطة التي يتقلّدها الموظف المعين لا تنفّذ عند ممارستها

---

[1] - عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، القرارات الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار محمود للنشر و التوزيع ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 2007 ، ص 49 .

[2] - عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، دراسة تشريعية و قضائية و فقهية ، الطبعة الأولى ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2009 ، ص 170 .

[3]- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، الطبعة السادسة ، مطبعة جامعة عين الشمس ، القاهرة ، سنة 1991 ، ص 305

فطالما لم يتم إلغاؤها تبقى امكانية ممارستها من قبل المختص بها في كل لحظة ، و هذا يعني أنّ للاختصاص أربعة عناصر و هي كالتالي[1] :

أ – الاختصاص الشخصي :

يتمثل الاختصاص الشخصي ، في تحديد الأشخاص الّذين يجوز لهم دون غيرهم إبرام التصرف القانوني [2] ، فالأصل في الاختصاص شخصي هو ما يلزم صاحبه بأن يمارس بنفسه و ليس له الحق في أن يعهد به إلى سواه [3] ، أي أن مهمةتحرير عقد الامتياز يكون للشخص الذي يخوّله القانون سلطة التصديق و إعطاءه الصبغة الرسمية .

فعملية تحرير عقو الامتياز و إن كان يتولاّ ها موظفون و عمال عموميون، إلاّ أنّ الشخص الذي يلتزم اتجاه المستثمرين أصحاب الامتياز ليس هؤلاء الموظفين ، و إنّما الدولة الذي يتم لحسابها ذلك التصرف القانوني في مفهوم نص المادة 04 من القانون 03/10 المذكور سلفا .

و الأصل أنّ وزير المالية هو من يتصرف باسم الدولة في جميع العقود التي تهم الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة ، و يضفي عليها الطابع الرسمي و يتولى المحافظة عليها[4].

و من أسند إليه اختصاص معين بمقتضى القانون و جب عليه ممارسة هذا الاختصاص بنفسه لأنّالسلطة التي يقرّرها القانون للأشخاص أو الهيئات لا تعتبر حقا لها تتصرف فيه بمحض إرادتها ، و لكنّها وظيفة عليها مباشرتها بنفسها و لا تعهد به إلى غيرها ، و إلاّ كان تصرفها عملا مخالفا لأحكام القانون ، و بالتالي لا يجوز لها تفويض هذه الاختصاصات إلى سلطة أخرى [5] .

---

[1] - مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 272 .
[2] - سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص 305 .
[3] - عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 176 .
[4]- المادة 120 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم .
[5]- عيد قريطم ، التفويض في الاختصاصات الإدارية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2011 ، ص 11 .

غير أنّ مقتضيات الحياة العملية التي ازدادت فيها وظائف الدولة في جميع المجالات ، تطلّبت الخروج عن هذا الأصل أين تم تقرير نظام التفويض الإداري [1] ، بحيث يمكن لوزير المالية أن يُفوّض أحد الإدارات التابعة له بإعداد العقود التي تهم الدولة نيابة عنه ، فما هو نظام تفويض الاختصاص الشخصي في اعداد عقد الامتياز ، و ما هي شروطه ؟.

أ – 1– نظام تفويض الاختصاص الشخصي :

إذا كان الاختصاص هو صلاحية قانونية لموظّف معيّن في اتخاذ قرار إداري كما سبق القول ، فإنّ السلطة هي الحق في اتخاذ القرارات و توجيه أعمال الآخرين و إصدار الأوامر [2] ، فمتى نكون أمام تفويض سلطة أو تفويض اختصاص ؟ .

أثار هذا الطرح جدلا فقهيا ، فأقر البعض على أنّ السلطة و الاختصاص يفوّضان معا ، مستندين في ذلك على أنّه إذا قام الرئيس الإداري بتفويض جزء من اختصاصاته إلى أحد معاونيه ، فإنّه يُفوّض إليه القدر اللاّزم من السلطة لأدائها ، فتفويض السلطة و الاختصاص أمران متلازمان ، و لا معنى في تفويض باختصاص معين دون أن يخوله السلطة اللازمة للقيام بذلك[3].

يرى اتجاه آخر ، أنّ التفويض يقتصر على الاختصاص دون السلطة ، و ذلك أنّ الرئيس الإداريالذي يفوّض أحد مرؤوسيه بكافة اختصاصاته إنّما يعزل نفسه أو يمنح ذاته إجازة دائمة ، و هو بهذا يتجاوز تفويض الاختصاصات إلى تفويض السلطة ذاتها، و هذا أمر مخالف لقواعد القانون العام،

---

[1] - مفهوم التفويض في المجال الإداري ينصرف إلى التفويض في الاختصاصات الإدارية ، و لا يمتد إلى التفويض في الاختصاصات التشريعية الذي تمنحه السلطة التشريعية إلى رئيس الدولة في الأحوال الاستثنائية طبقا لشروط و ضمانات خاصة تهتم الدساتير بتحديدها بدقة ، راجع عيد قريطم ، المرجع السابق ، ص 12 ، شروق أسامة عواد حجاب ، النظرية العامة للتفويض الإداري و التشريعي ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، سنة 2009 ، ص 61 و ما بعدها .

[2] - بشير العلاق ، مبادئ الإدارة ، بدون رقم طبعة ، دار اليازوري ، عمان ، سنة 2008 ، ص 160 .

[3] - عيد قريطم ، المرجع السابق ، ص 23 .

لأنّ التفويض لا يكون إلاّ جزئيا ، ثم إنّ المشرع عندما يُحدّد اختصاصات الموظّف الأصلية فإنّه يمنحه السلطة الكافية لتنفيذها ، و بموجب هذه السلطة يمكن أن يفوض الموظف جزء من اختصاصاته إلى أحد معاونيه ، و بالتالي يتصور لهذه السلطة التي هي المكنة القانونية المجزية للتفويض أنتفوّض ، أو أن تمنح لغير الموظف الذي أعطيت له من أجل تنفيذ الاختصاصات المنوطة به [1] .

كما أنّ السلطة تتلازم مع المسؤولية ، فمسؤولية الموظّف الأصيل يجب أن تكون بقدر ما يملك من سلطات، و لما كانت مسؤولية المفوّض الأصيل لا قُوّض مع تفويض الاختصاص ، فليس من المنطق أن قُوّض السلطة دون المسؤولية ، و ليس من العدالة أن فُوّض الأصيل سلطته مع تفويض الاختصاص ثم يبقى في الوقت ذاته مسئولا هذا من جهة ،

و من جهة أخرى السلطة مرتبطة بالوظيفة ومعنى تفويض السلطة أو جزء منها مع تفويض الاختصاص ، هو النزول عن هذا الجزء من الوظيفة ، مما يجعل الأصيل فاقدا للقدرة القانونية في ممارسة هذا الجزء من الاختصاص محل التفويض ، و غير قادر على التعقيب على قرارات المفوض إليه لا بالتعديل و لا بالسحب و لا بالإلغاء ، لأنّه فقد جزء من سلطته و نزل عنه إلى المفوض إليه [2] .

ومن المعروف أنّ النزول عن الاختصاص هو أمر يختلف عن التفويض ، و ذلك بسبب طبيعته الدائمة ، و النّزول عن الاختصاص كليا أو جزئيا غير مشروع ، و بالتالي فإنّ السلطة لا تفوّض، لأنّ التفويض يقع على الاختصاص فقط حسب رأي فقهاء هذا الاتجاه [3] ، و هذا ما نؤيّده بدورنا .

لهذا لا يمكن الخلط بين تفويض السلطة و تفويض الاختصاص ، لأنّ تفويض السلطة لا يُعد مرادفا لتعبير تفويض الاختصاص و لا يمكن أن يستخدم أحدهما محلا للآخر ، ذلك أنّ التفويض يقع على الاختصاص و ليس السلطة، على عكس ر أي فقهاء القانون العام الذين استخدموا تعبير تفويض

---

[1] - بشار عبد الهادي ، التفويض في الاختصاص ، بدون رقم طبعة ، دار الفرقان ، عمان ، سنة 1982 ، ص 76 .

[2] - عيد قريطم ، مرجع سابق ، ص 26 .

[3] - المرجع السابق ، نفس الموقع .

السلطة مرادفا لعبارة تفويض الاختصاص و للدّلالة عليها ، مما يجعلهم يخلطون بين التفوي الجزئي للاختصاصات الذي يقرّه و يجيزه نظام التفويض الإداري ، و بين التفويض الكامل للاختصاصات الذي يرفضه نظام التفويض الإداري ، لأنّ تفويض السلطة و نقلها للآخرين يُعد تفويضا كاملا لاختصاصات الأصيل و هو أمر غير جائز [1].

أ – 2 – شروط تفويض الاختصاص الشخصي :

حتى يكون التفويض سليما و مشروعا لابدّ من إجازته من قبل المشرع صراحة بنص قانوني يتم من خلاله تحديد الهيئة أو السلطة أو الجهة المفوض إليها ، و كذلك الاختصاصات و الموضوعات التي يجوز فيها التفويض بشأنها ، لأنّ التفويض في الاختصاص هو استثناء من مبدأ الممارسة الشخصية للاختصاص ، فممارسة الوظائف و السلطات ليست حقا خالصا للقائم بها ، يتصرف فيها كيفما يشاء فيتنازل عن بعضها لغيره كما يريد ، إنما هي واجب قانوني ، و وظيفة عهد بها المشرع إليه ، الأمر الذي يقتضي منه أن يمارس اختصاصاته التي خوّلها له القانون بشخصه، و لا يفوّض بعضها إلا استنادا إلى نص قانوني يرخص له ذلك [2].

ويلزم فضلا عن ذلك أن تظهر رغبة المفوّض في استخدام التفويض المصرح له به بصدور قرار منه تعبيرا عن إرادته بشكل من الأشكال ، و يشترط في قرار التفويض أن يصدر متّفقا مع النص الآذن بالتفويض ، و أن يكون موجها إلى الأشخاص المحدّدين في النص دون سواهم ، و إذا خل النص من هذا التحديد كان للأصيل (المفوض) الحريّة الواسعة في اختيار أي موظف ، فإذا خرج القرار عما حدّده النص القانوني يقع باطلا و يعتبر كأن لم يكن ، و لا يترتب عليه أي أثر [3] .

---

[1] - عيد قريطم ، مرجع سابق ، ص 28 .

[2] - شروق أسامة عواد حجاب ، النظرية العامة للتفويض الإداري و التشريعي ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2009 ، ص 65 و ما بعدها .

[3]- المرجع السابق ، ص 80 و ما بعدها .

و حتى يستطيع هؤلاء القيام بالاختصاصات المفوضة لهم بشكل قانوني و صحيح وجب نشر قرار التفويض في الجريدة الرسمية حتى تكون له الحجية القاطعة [1].

لذلك نجد قرار التفويض الصادر عن وزير المالية بتاريخ 1992/01/20 [2]، هو تفويض لجزء من اختصاصاته الممنوحة له بموجب نص المادة 120 من القانون 30/90 المعدل و المتمم إلى مديري أملاك الدولة في الولايات ، و لهذا نصت المادة 183 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 على أنه : " يمكن لوزير المالية في إطار تطبيق أحكام المادة 120 فقرة 2 و 3 أعلاه ، أن يمنح تفويضا بموجب قرار لمصلحة الأملاك الوطنية للقيام بنفس المهام المسندة إليه ".

و من ثم ، فإمكانية القيام بنفس الاختصاصات الممنوحة لوزير المالية دون أن يتنازل هذا الأخير عنها كليا و دون أن يتنازل عن سلطته في ذلك لمديري أملاك الدولة للولاية ، تعد تفويضا في الاختصاص و التوقيع يخول للمفوض له توقيع العقود باسم الأصيل ، و لا يحدُّ من سلطة الأصيل في ممارسة اختصاصاته حتى مع وجود التفويض [3] .

و تبعا لذلك ، يجب أن يبرم عقد الامتياز بواسطة الجهة الإدارية المختصة ممثلة تمثيلا صحيحا حسبما تحدّده القوانين ، إذ لا يملك إبرام العقود الإدارية إلا لمن نيط بهم قانونا هذا الاختصاص [4].

و تُعدّ إدارة أملاك الدولة للولاية وحدها دون سواها المختصة بإعداد عقود الامتياز ، تمارس هذه المهمة بمقتضى نص المادة الثامنة من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 [5] ، أمّا الشخص المكلّف بإمضائه

---

[1]- محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الإداري ، المقومات ، الإجراءات ، مرجع سابق ، ص 162 .

[2]- القرار الوزاري المؤرخ في 1992/01/20 ، المتضمن منح تفويض لمديري أملاك الدولة في الولاية لإعداد و إمضاء العقود التي تهم الممتلكات العقارية التابعة لأملاك الدولة الخاصة و لإعطائها الطابع الرسمي ، جريدة رسمية رقم 30 ، سنة 1992 .

[3]- عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 179 .

[4]- محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الإداري ، المقومات ، الإجراءات ، المرجع السابق ، ص 162 .

[5] - المرسوم التنفيذي رقم 65/91 المؤرخ في 1991/03/02 ، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري ، جريدة رسمية رقم 10 ، سنة 1991 .

هو مدير أملاك الدولة للولاية تطبيقا لنص المادة الأولى من القرار الوزاري الصادر بتاريخ 1992/01/20

و يُعد مدير أملاك الدولة موظفا عموميا يشغل منصب عالي في الدولة و يعمل لحسابها [1] ، و الموظف في مفهوم نص المادة 04 من الأمر رقم 03/06 " هو كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبته في السلم الإداري " [2] .

و تطبيقا لنص المادة 11 من نفس الأمر رقم 03/06 أعلاه ، فإنّ المناصب العليا تنشأ عن طريق القوانين الأساسية الخاصة التي تحكم بعض أسلاك الموظفين فيما يتعلق بالمناصب العليا ذات الطابع الوظيفي ، أو عن طريق النصوص التنظيمية المتعلقة بإنشاء و تنظيم المؤسسات و الإدارات العمومية فيما يتعلق بالمناصب العليا ذات الطابع الهيكلي، و عليه فإنّ تعيين مدير أملاك الدولة في الولاية لا يتم إلا بموجب مرسوم تنفيذي [3].

هذا الأمر يجعل من وضعية مدير أملاك الدولة للولاية نحو الإدارة في وضعية تنظيمية [4] ، تستند إلى نصوص قانونية عامة موضوعة من قبل ، و هذا يعني أن مركز الموظف العمومي هو مركز قانوني و ليس مركزا تعاقديا ، و أن قرار تعيينه في الوظيفة العامة تُنظّمه القوانين المتّصلة بالوظيفة [5] .

ب – الاختصاص الموضوعي :

يتجسد الاختصاص الموضوعي في الأعمال أو تصرفات موضوع الاختصاص ، و التي يجوز ممارستها من قبل المفوض إليه أو من قبل الجهة الإدارية المحددة في قرار التفويض [6] ، و قد تم تحديد

---

[1]- المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 .

[2] - الأمر رقم 03/06 ، المؤرخ في 15 /2006/07 ، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، جريدة رسمية رقم 46 ، سنـة 2006 .

[3]- المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 .

[4]- علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، مرجع سابق ، ص 298 .

[5]- محمد رفعت عبد الوها ،ن مرجع سابق ، ص 220 .

[6]- سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 305

الاختصاص النوعي بصفة عامة لمديرية أملاك الدولة للولاية في نص المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 65/91 ، و المادة الأولى من القرار الصادر بتاريخ 1992/01/20 المشار إليهما سلفـا ، تتمثل أساسا في إعداد و إمضاء العقود التي تهم الممتلكات العقارية التابعة للدولة ، و عن الاختصاص النوعي في مجال استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة ـ مجال دراستنا ـ فإنّه يتجسد في تحرير عقود الامتياز و اعطائها الطابع الرسمي و السهر على حفظها [1] .

و تبعا لذلك ،لا يجوز تفويض الاختصاصات المفوّضة لمدير أملاك الدولة للولاية المحدّدة في نص المادة الأولى من القرار الوزاري المؤرخ في 1992/01/20 إلى الغير ، إذ يلزم بممارسة الأعمال بنفسهتطبيقا لقاعدة المفوّض لا يفوّض .

و لا يعني قيام أعوان مديرية أملاك الدولة ببعض الأعمال التي تساهم في تحرير عقود الامتياز أنّ مدير أملاك الدولة للولاية قد تخلى عن اختصاصاته المفوّضة إليهالى هؤلاء، بل إنّ عدم قدرته على مباشرة جميع اختصاصاته المفوّضة رأى إمكانية ممارسة هذه الأعمال من قبل أعوانه إلى جانبه و تحت إشرافه و مراقبته، مع مراعاة عدم تجاوزه للاختصاصات المفوّضة له التي وردت في قرار التفويض وإلاّ كانت تصرفاته باطلة و غير مشروعة و قابلة للطعن فيها بالإلغاء [2] .

و طالما أنّ قرار التفويض يجب أن يصدر وفقا لأحكام المادة 120 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم ، و المادة 183 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السالف الذكر ، وجب على المفُوّض إليه أن يتقيّد بالموضوعات التي شملها قرار التفويض دون أن يمتد اختصاصه إلى موضوع آخر لم يتناوله قرار التفويض .

---

[1] - المادة 183 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 .

[2]- عيد قريطم ، مرجع سابق ، ص 125 و ما بعدها .

لذلك نجد قرار التفويض الصادر عن وزير المالية قد حدّد بشكل واضح و دقيق حدود التفويض ، و الشخص الذي يتمتّع بالقدرة العلمية و العملية ليقوم بتلك الأعمال ، حتى يحقّق التفويض غرضه .

أمّا بشأن الاختصاص الموضوعي لمديري أملاك الدولة للولاية فيما يخص موضوع دراستنا استنادا إلى نص المادة الأولى من القرار الوزاري المؤرخ في 1992/01/20 ، فيشمل إعداد عقود الامتياز و إمضائها بتفويض من وزير المالية الذيخوّله سلطة القيام بعمل مادي يتمثل في التوقيع على عقد الامتياز و هو ما يعرف بتفويض التوقيع الذي لا يكون إلاّ للشخص المؤهل لذلك و المبين في نص المادة 120 من القانون 30/90 المعدل و المتمم ، و المادة 183 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السالف الذكر و كذا المادة الأولى من القرار المؤرخ في 20/01/ 1992 ، و يكون باطلا كل تفويض لشخص لم يرد اسمه في هذه النصوص ، كما لا يجوز تصحيح هذا البطلان بموجب تفويض جديد يطبق بأثر رجعي أو أن يكون التفويض محل تفويض فرعي [1] .

و لا يكون لمدير أملاك الدولة بموجب هذا التفويض سوى إعداد الوثيقة التي تُترجم إرادة وزير المالية والتوقيع على عقد الامتياز ، فهو تفويض على قرار أعدّه الأصيل و أراده فعلا لذلك ، يتم باسمه و لحسابه [2]، و عدم ذكر اسم الوزير في عقود الامتياز التي يوقعها المدير الولائي لأملاك الدولة لا يُعد عيبا يؤدي إلى المطالبة بإلغائها ، لأنّ الأمر لا يتعدى أن يكون مجرد تنظيم عمل مادي للتوقيع ، و بناء على هذا يبقى وزير المالية صاحب الاختصاص الأصيل ، و كأنّه لم يفقد شيئا بالتفويض ، و معنى هذا

[1] - عيد قريطم ، مرجع سابق ، ص 166 نقلا عن :

-Roussrt (M) et Roussrt (O) , Droit administratif , Universitaires de Grenoble ,Tom 1 ,2eme Edition ,2004, P 147 .

[2] - شروق أسامة عواد حجاب ، مرجع سابق ، ص136 .

أنّ عقود الامتياز الصادرة عن مديري أملاك الدولة للولاية لها القوة القانونية و الحجية القاطعة كما لو كانت صادرة عن وزير المالية نفسه [1] .

ج – الاختصاص الزمني :

يقصد بالاختصاص الزمني المدى الزمني الذي يجوز ضمنه إبرام التصرف القانوني [2] ، فهو النطاق الزمني الذي يكسب من خلاله المفوّض له صفة تؤهله لمباشرة صلاحياته تنتهي مدتها بانتهاء هذه الصفة و زوالها [3] ، و يتحدّد هذا الأمر بصلاحية السند الذي يشغل بموجبه مديري أملاك الدولة للولاية لوظيفتهم القائمة و سريان مفعولها .

قد يتّخذ المدير قرارا في غير الفترة الزمنية التي يكون مختصا فيها للقيام بمهامه الأصلية أو المفوّض لها، لأن شغل المناصب العليا غير مؤبد و غير محدّد بزمن معين ، مما يتعين مباشرة الاختصاصات المفوّض بها طوال ثبوت ولاية الوظيفة العامة له ، و إذا قام مدير أملاك الدولة للولاية بها في الوقت الذي تنتهي فيه صفته كموظف عام لانتهاء خدمته ببلوغه السن القانوني للتقاعد ، أو فصله أو استقالته من العمل، فانّ جميع الأعمال القانونية الصادرة منه في هذه الأحوال تكون غير مشروعة ، و لكل ذي مصلحة الحق في الطعن أمام الجهات القضائية الإدارية .

من أجل هذا يتعيّن على مديري أملاك الدولة للولاية تحرير عقود الامتياز في حدود سلطاتهم ، ويكون لهم بذلك كامل الولاية في تحريره ما دام أنهم يتمتعون بالصفة القانونية التي تعطيهم الحق في إمضاء العقود فلا يصح هذا التصرف إلاّ إذا كان صادرا عن مديري أملاك الدولة للولاية ، متمتعين بالأهلية القانونية غير محرومين منها لأي سبب كان ، فيجب أن تكون ولايتهم أو سلطتهم قائمة وقت

---

[1]- محمد محمد عبد اللطيف ، تفويض المرفق العام ، بدون رقم طبعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 2000 ، ص 14

[2] - سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 305 .

[3]- عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 185 .

تحرير عقود الامتياز ، و إذا كانت صلاحيتهم لا تخوّل لهم مباشرة تحرير العقود الرسمية ، فلا يمكنهم القيام بذلك و إذا قاموا بها فلا يعتبر العقد رسميا [1] .

فإذا ما تم إمضاء العقد قبل فترة ترسيم المدير بموجب المرسوم التنفيذي ، أو تم في فترة عزله أو توقيفه او نقله من منصبه مع إبلاغه بالقرار فإنّ ولايته تزول و لا يجوز له مباشرة عمله ، و يكون عقد الامتياز الذي حرّره باطلا لاختلال شرط من شروط صحته ، أمّا إذا تم تحرير العقد في الفترة التي عقبت صدور قرار العزل ولكن قبل تبليغه به و دون عملمه بذلك ،فإنّ عقد الامتياز يكون صحيحا حماية للوضع الظاهر المصحوب بحسن النية على اعتبار أنّه في هذه الحالة موظفا فعليا ، أمّا إذا علم بعزله أو توقيفه قانونا من وظيفته و استمر مع ذلك في ممارسة أعمال وظيفته فإنّ عقود التي حرّرها تصبح كمحرر عرفي إذا وقع عليها [2].

د – الاختصاص الإقليمي :

الاختصاص الاقليمي هو الذي يحدد الدائرة المكانية أو الجغرافية التي يمكن لرجل الإدارة المختص أن يمارس اختصاصه ضمنها في إعداد العقود [3]، و يتحدّد الاختصاص المكاني لمديري أملاك الدولة للولاية حسب نص المادة الأولى من القرار الصادر بتاريخ 1992/01/20 و المـــادة 183 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 السابق الذكر ، بإقليم الولاية التي تضم مجموعة من البلديات التابعة لها المتواجد بها الأراضي الفلاحية محل عقد الامتياز .

وما دام أنّ المشرع قد حدّد الاختصاص الإقليمي فإنّه يتعيّن على مدير أملاك الدولة للولاية المعنية الالتزام بعدم الخروج عن النطاق المحدّدة له و إلا ترتّب عن ذلك بطلان التصرفات القانونية

---

[1] - علي فيلالي ، الالتزامات ، نظرية العامة للعقد ، مرجع سابق ، ص 236 .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، الإثبات و أثار الالتزام الجزء الثاني ، بدون رقم طبعة ، دار الإحياء للتراث العربي ، بيروت ، لبنان ، بدون تاريخ نشر ، ص 109 .

[3] - Chapus.R, Droit administratif , 9eme Edition , Delta, Paris, 1995 , P 901.

الصادرة عنه [1] ، فلمدير أملاك الدولة للولاية كامل الصلاحية في تحرير عقود الامتياز التي يكون محلها حقوقا عقارية واردة على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة و التي تقع في دائرة اختصاصه ، فيمنع على مدير أملاك الدولة لولاية البليدة مثلا من تحرير و إمضاء عقود الامتياز في نطاق ولاية أخرى ، فعدم قدرته على اتخاذ أي قرار إداري يقع خارج منطقة اختصاصه الإقليمي يجعله غير مختصا ، و بالتالي قابلية الطعن في التصرف بالإلغاء متى تم إثبات عيب الاختصاص الاقليمي .

ثانيا : الشكــل القانونـــي :

قُرّ القانون لكل نوع من المحررات الرسمية أشكالا معينة يجب على الموظف المختص و من في حكمه مراعاتها عند تحرير المحرّر حتى يتّسم بصفة الرسمية [2] .

تأسيسا على ذلك ، تم تحديد نموذج خاص بعقد الامتياز من قبل الإدارة المركزية ، تم فيه مراعاة أحكام المادتين 324 مكرر2 و 324 مكرر3 من القانون المدني المعدل و المتمم ، و المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، فيجب على وجه الخصوص أن يتضمن العقد على البيانات التالية :

ـ تعيين المستفيد من الامتياز بذكر اسمه ، لقبه ، تاريخ ميلاده ، عنوانه و رقم بطاقة التعريف الوطنية الخاصة به .

- تعيين العقار تعيينا شاملا نافيا لكل جهالة من حيث حدوده ، مساحته ، موقعه حسب مخطط مسح الأراضي بالنسبة للأراضي الممسوحة ، وكذا تعيين الأملاك السطحية موضوع الامتياز .
- أصل الملكية ، بذكر أن العقار تابع للأملاك الخاصة للدولة .
- تبيان نوع الاستعمال الممارس على الأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية و المتمثل في النشاط الفلاحي ، و التي لا يمكن أن تستعمل أو تستغل في غير الغرض الموجه إليه .

---

[1]- سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص 259 .
[2]- يحي بكوش ، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي ، الطبعة الثالثة ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر ، سنة 1988 ، ص 94 .

- تبيان ثمن و مدة الامتياز ، بذكر مبلغ الإتاوة السنوية التي يلتزم بها المستثمر والمحددة بموجب نص المادة 41 من قانون المالية التكميلي رقم 01/10 ، و ذكر مدة الامتياز التي لا يمكن أن تتجاوز 40 سنة كحد أقصى قابلة للتجديد .
- تبيان الشروط و التكاليف المنصوص عليها في القانون رقم 03/10 و المرسوم التنفيذي له و كذا المدونة في دفتر الشروط ، و إي إخلال بها يؤدي حتما إلى فسخ الامتياز .
- النظام القانوني للمستثمرة الفلاحية ، بذكر هل هي مستثمرة فلاحية جماعية ، أم فردية .
- الإشهار العقاري ، بذكر المحافظة العقارية التي تم فيها إيداع هذه العقود قصد إشهارها .
- الإشارة إلىأنّ هذا العقد معفى من المصاريف بقوة القانون لا سيما المادة 08 من القانون 03/10 .
- التصريح الذي يؤديه المدير ، بأن هذا العقد تم تحريره من أصل واحد و في ثلاث نسخ سلمت إحداها للمحافظة العقارية و الثانية للمستثمر .
- إشهاد المدير بالبيانات السابقة ، لا سيما هوية المستثمر صاحب الامتياز .
- التوقيع من طرف مدير أملاك الدولة المختص .

و لأنّ عقد الامتياز يمنح على أساس دفتر الشروط و هذا ما أشارت إليه المادة 04 من القانون رقم 03/10 بنصها : " الامتياز هو العقد الذي تمنح بموجبه الدولة .... حق استغلال الأراضي الفلاحية ... و كذا الأملاك السطحية المتصلة بها، بناء على دفتر الشروط يحدد عن طريق التنظيم " .

فلا يكفي مراعاة الشكل القانوني لعقد الامتاز فقط بل لابدّ من مراعاة ذلك أيضا في دفتر الشروط [1] باعتباره سندا يهدف إلى تحديد أعباء و شروط الامتياز غير الواردة في العقد الأصلي[2]، و الذي يجعل

---

[1]- جاك غستان ، مرجع سابق ، ص 416 .

[2]- نموذج ملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

من المتعاقدين يلّمون بسهولة للقواعد التي ستطبّق على علاقتهم مع الدولة، لأنّ هذه الدفاتر هي التي تحدّد الحقوق و الالتزامات التعاقدية بشكل دقيق و مفصل [1] .

و لقد عالج الفقه الفرنسي الطبيعة القانونية لدفاتر الشروط فيما إذا كان لها القوة العقدية و بالتالي تشكل جزء لا يتجزأ من العقد الأصلي أو غير ذلك ، فتم معالجة الأمر من زاوية التفريق بين الأحكام المتعلقة بتنفيذ العقد ، فقام الفقه بالتفرقة ما بين وضعها قبل إبرام العقد و بعده ، و من ثم فإنّ الأحكام التي تتضمّنها دفاتر الشروط لا تشكل إلا أنماطا بسيطة لشروط تعاقدية طالماأنّ العقد لم يبرم بعد ، أما بعد إبرامه فإنّ أحكام دفتر الشروط المحال إليه يصبح جزءا لا يتجزأ من العقد، و تكتسي الطبيعة التعاقدية [2] .

و من حيث المبدأ وجب أن تكون شروط العقد واردة في المستند الذي يوقعه المتعاقدان لأنّ التوقيع عليه يعني إخضاع تكوين العقد إلى شكل ما إلى جانب الرضائية ، هذا المبدأ غير المعمول به في مجال إعداد عقود الامتياز ، ذلك أنّ إمضاء هذا الأخير يكون بصفة أحادية أي أنه يمضى من طرف مدير أملاك الدولة للولاية دون اشتراط إمضاء المستثمر صاحب الامتياز إذ يعد كافيا دفتر الشروط الممضي بين الديوان الوطني للأراضي الفلاحية و المستثمر الذي يستوجب إلحاقه مع العقد .

و بالتالي فإن دفتر الشروط المحال إليه بموجب عقد الامتياز يعد جزءا لا يتجزأ منه و يكتسي نفس الطبيعة القانونية كما ذهب إليه الفقه الفرنسي ، لأنه يتضمن كل الشروط القانونية لاستغلال الأراضي الفلاحية، و هذه الشروط تعتبر تعاقدية في طبيعتها رغم ورودها في دفتر مستقل حتى في حالة توقيع وثيقة عقد متميزة عنها [3].

---

[1]- مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 434 .

[2]- المرجع السابق ، ص 434 و 450 .

[3] - ماجد راغب الحلو ، العقود الإدارية ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2009 ، ص 112 .

و كما حدّد المشرع الشكل القانوني لعقد الامتياز ، حدّده أيضا في دفتر الشروط من خلال المرسوم التنفيذي رقم 326/10 السالف الذكر ، يتضمن هذا الأخير مجموعة من المواد لكل مادة مضمونها الخاص.

و طالماأنّ دفتر الشروط يهدف إلى تحديد أعباء و شروط الامتياز وجب أن تكون بشكل دقيق و مفصل ، مع تحديد قوام الأملاك الممنوحة ، مدة الامتياز و سريان مفعوله ، حالات نهاية الامتياز و فسخه و كذا الشروط المالية للامتياز ، مع الإشارة إلى رقابة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية على المستثمرة الفلاحية و التحقق من مدى مطابقة نشاطها مع بنود دفتر الشروط .

مراعاة الشكل القانوني لدفتر الشروط و عقد الامتياز تسمح بتفسير قرينة الرسمية التي تتمتع بها المحررات لأنها تضفي عليها ظاهرا يدل على صحتها و يوحي بالثقة فيها و الاطمئنان إليها [1].

الفرع الثاني : جزاء تخلف الرسميّة

إذا استوفى عقد الامتياز أحكام الرسمية من اختصاص و شكل قانوني ، كان العقد صحيحا منتجا لكافة أثاره في مواجهة متعاقديه ، و أصبح له قرينتان في مظهره ، قرينة سلامته المادية ، و أخرى بصدوره من الأشخاص الذين وقعوا عليه [2] .

و لم يبيّن القانون رقم 03/10 و لا المرسوم التنفيذي له ، الجزاء المترتّب في حالة عدم احترام أحكام الرسمية في عقد الامتياز ، و في غياب ذلك يتعين الرجوع بهذه المسألة إلى أحكام القواعد العامة باعتبارها المرجع العام في غياب النص الخاص .

فتطبيقا لنص المادة 324 مكرر1 من القانون المدني المعدل و المتمم ، يمكن أن يتقرر على تخلف الرسمية جزاء بطلان العقد ، مما يجعله منعدم الوجود قانونا فتزول كل أثاره بالنسبة للمتعاقدين ،

[1] - يحي بكوش ، مرجع سابق ، ص 100 .

[2] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مرجع سابق ص 1265 .

غير أنه يمكن اعتباره عقدا عرفيا بمفهوم نص المادة 326 مكرر$_2$ من نفس القانون ، فما مكانة عقد الامتياز الذي لم يراع فيه أحكام الرسمية ضمن هذين الحكمين ؟ .

أولا : اعتبار العقد باطلا :

تنص المادة 324 مكرر$_1$ من القانون المدني المعدل و المتمم على أنه : " ..... يجب تحت طائلة البطلان تحرير ..... عقود إيجار زراعية .....في شكل رسمي....." .

و على اعتبار عقد الامتياز ، عقدا من عقود الإيجارات الفلاحية بمفهوم نص المادة 29/$_3$ من القانون 03/10 [1] ، فإنّ جزاء تخلفه للرسمية هو البطلان المحدّد في نص المادة 324 مكرر$_1$ أعلاه ، غير أنّ هذه الأخيرة لم تحدّد نوع البطلان المترتّب على مخالفة أحكام الرسمية فيما إذا كان مطلقا أو نسبيا ، مما يتعين تحديد نوعه و النتائج المترتب عنه فيما يلي :

أ – تحديد نوع البطلان :

سبق القول أنّ أحكام الرسمية تتمثل أساسا في الاختصاص و الشكل القانوني ، و استنادا إلى هذين الشرطين ، حاول فقهاء القانون تحديد نوع البطلان فيما إذا كان مطلقا أو نسبيا .

كان الفقهاء الفرنسيين قديما ، يشبهون القواعد التي تحكم الاختصاص بالقواعد التي تحكم أهلية الأشخاص ، و استنادا إلى ذلك ، فان الجزاء المترتب بسبب خرق قواعد الاختصاص هو البطلان النسبي غير أنّ هذا الاتجاه تم هجره مع نهاية القرن التاسع عشر بعد أن تعرض لعدة انتقادات فتبنى الاتجاه الحديث أن العقد المشوب بعيب الاختصاص بين الانعدام و البطلان ، فيكون العقد منعدما إذا لم تتدخل السلطة المختصة في ممارسة اختصاصها ، و بسبب هذا الامتناع لا يوجد إبرام حقيقي للعقد ، بل يوجد في هذه الحالة إلا مشروع عقد ، و يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا إذا تدخّلت سلطة إدارية في ممارسة اختصاص يعود إلى سلطة أخرى في نطاق إبرام العقد ، لأنّ قواعد الاختصاص في نطاق إبرام العقد

[1] - كحيل حكيمة ، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز في ظل القانون 03/10 ، مرجع سابق ، ص 234 .

الإداري هي قواعد من النظام العام ، و قائمة على أساس من اعتبارات المصلحة العامة فهي مؤيدة بالبطلان المطلق [1] .

إذن حسب الر أي الفقهي الفرنسي ، تخلف شرط الاختصاص في عقد الامتياز يترتب عنه جزاء البطلان المطلق على أساس أنّ قواعد الاختصاص من النظام العام لا يجوز مخالفتها بممارستها من قبل أشخاص آخرين غير المختصين قانونيا .

أما الفقه العربي حاول أن يفرق بين حالتين : حالة تخلف شرط الاختصاص ، و حالة تخلف شرط الشكل القانوني .

فإذا صدر العقد من شخص غير مؤهل لتحريره بسبب عزله أو عدم تعيينه أصلا أو لانعدام أهليته أو ولايته في ذلك، فانّ العقد يعتبر باطلا بطلانا مطلقا بقوة القانون ، و هنا البطلان يلحق كل العقد لأن البطلان لا يتجزأ ، أما إذا تعلق الأمربضرور ة احترام البيانات و الشروط القانونية المتطلبة في الشكل القانوني ، فإنّه يجب التمييز ما بين البيانات الجوهرية و غير الجوهرية ، فإذا تعلقت هذه البيانات بأوضاع جوهرية فإنّ ما يترتب عنها هو بطلان العقد ، أما إذا تعلقت هذه البيانات بأوضاع غير جوهرية فإن ذلك لا يؤدي حتما إلى البطلان [2] .

وحسب هذا الر أي ، تخلف شرط الاختصاص في عقد الامتياز يجعل منه عقدا باطلا بطلانا مطلقا ، في حين إذا تحقق شرط الاختصاص و تخلف الشكل القانوني في أوضاع غير جوهرية لا يؤدي بالضرورة إلى بطلانه .

---

[1] - Laubadére et Delvolvé et Moderne .F ,Traité des contrats administratifs , Tome 2 , L.G.D.J , Paris , 1984 , P 504 .

[2] - محمد حسن قاسم ، أصول الإثبات في المواد المدنية و التجارية ، بدون طبعة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، سنة 2007 ، ص 171 .

و في اعتقادنا أنّ هذا الر أي قابل للنقاش بخصوص تخلف شرط الشكل القانوني لعقد الامتياز، فالقاعدة تقتضي إذا كان العقد في شقه باطلا ، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل و هذا هو الأصل ، إلاّ أنّه إذا تبيّنأنّ العقد لا يمكن أن يتم بغير الشق الذي وقع باطلا ، فيُبطل العقد كله [1] .

و لقد حدّدت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 البيانات التي يجب أن تذكر في عقد الامتياز على وجه الخصوص ، و هي عناصر جوهرية لا يمكن تداركها تحت طائلة بطلان العقد بطلانا مطلقا ، و ما عدا ذلك من بيانات فهي عناصر غير جوهرية لا تؤدي إلى بطلان العقد بل يبقى العقد قائما صحيحا منتجا لكافة آثاره .

في حين و بالرجوع إلى الشكل القانوني لعقد الامتياز و محتوى بياناته فضلا على ما ورد في نص المادة 13 أعلاه ، لا يمكن التمييز بين ما هو جوهري و غير جوهري ، فكل البيانات الواردة فيه تعكس قوّته الرسمية من الناحية المادية و الموضوعية ، و بالتالي إذا تم إعداد عقد الامتياز في غير الشكل القانوني المعد من قبل الإدارة المركزية و اكتفى في إعداده على البيانات الواردة في صلب نص المادة 13 أعلاه فقط ، وقع العقد باطلا بطلانا مطلقا لعدم مراعاة الأشكال القانونية التي تعد شرطا من شروط الرسمية كما سبق بيانه .

و لتحديد فيما إذا كان جزاء البطلان المطلق يتقرر على تخلف الرسمية في عقد الامتياز أم لا ، لابدّ من تحديد موقف المشرع فيما إذا كان يستوجبها كركن للانعقاد أم مجرد وسيلة للإثبات ؟ .

إنّ وصف البطلان يجب أن يقتصر على التصرف القانوني المعيب لتخلف ركن من أركانه ، أما استخدام هذا الوصف بالنسبة لوسيلة إثبات التصرف فيه ، فإنّ صحة التصرف القانوني لا تتعلق بصحة المحرر الرسمي المثبت له ما لم تكن الرسمية ركنا في العقد[2].

---

[1] - المادة 104 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[2]- ملزي عبد الرحمن ، محاضرات تحت عنوان : طرق الإثبات في المواد المدنية ، ألقيت على الطلبة القضاة للسنة الأولى الدفعة 20 ، سنة 2010/2009 .

و مع ذلك لم يكن المشرع واضحا من خلال أحكام القانون 03/10 و المرسوم التنفيذي له ، و لا نص المادة 08 من القرار المؤرخ في 2012/11/11 المشار إليه أعلاه ، فيما إذا كانت الرسمية مستوجبة لانعقاد التصرف القانوني أو لإثباته ، فاكتفى بإعداد عقد الامتياز من طرف مدير الأملاك الوطنية للولاية وفقا للشكل القانوني المحدّد ، و بالتالي متى فرض المشرع شكلا و لم يقم دليلا على أنه مقرر للإثبات ، فالمفروض أنه مقرر لانعقاد العقد [1] .

بالرجوع إلى نص المادة 324 مكرر$_1$ من القانون المدني المعدل و المتمم ، نجدأنّ المشرع قد ألزم بتحرير طائفة معينة من العقود في شكل رسمي تحت طائلة البطلان ، و تحقيقا لهذاالجزاء فإنّ الكتابة الرسمية للعقود التي تضمنتها المادة 324 مكرر$_1$ تعد ركنا لوجود التصرف القانوني ، فلا يكفي لانعقادهوجود التراضي ، بل لابدّ من أن يكون التصرف شكليا ، فالرسمية ركنا فيه و يؤدي تخلفها إلى بطلانه ، و بالنتيجة لايكون للمحرر الر سمي الباطل أي قيمة [2] ، و قياسا على ذلك ، إذا تخلفت الرسمية في عقد الامتياز كان باطلا بطلانا مطلقا .

تبعا لذلك تُعد الرسمية في عقد الامتياز ركنا لانعقاده و ليست شرطا لإثباته ، و إذا لم يبرم العقد ممن ينعقد له الاختصاص قانونا بإبرامه اعتبر باطلا بطلانا مطلقا لمخالفته قواعد الاختصاص ، و قواعد الاختصاص من النظام العام لا يجوز النزول عنها أو الاتفاق على عكسها ، و فضلا عن ذلك وجب أن تتقيّد الإدارة بالشكل المكتوب للعقد [3]، فيتعيّن على مديري أملاك الدولة للولاية مراعاة اختصاصهم الشخصي و الموضوعي و الزمني و المكاني أثناء عملية إبرام عقد الامتياز وفقا للشكل

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مرجع سابق ص 153 و 154 .

[2] - محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، الإثبات في المواد المدنية و التجارية ، بدون رقم طبعة ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، سنة 2009 ، ص 54 .

[3]- محمد فؤاد عبط الباسط ، مرجع سابق ، ص 167 .

القانوني المتطلب فيه ، و إذا تخلف أي شرط من هذه الشروط كان العقد باطلا بطلانا مطلقا يترتب عليه النتائج المبينة أدناه.

ب – نتائج البطلان :

يترتّب على تقرير البطلان المطلق لعقد الامتياز زواله بالنسبة للماضي و المستقبل ، و بالنتيجة زوال جميع آثاره في مواجهة متعاقديه ، و بناء عليه يعاد طرفاه إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد وإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض تطبيقا لنص المادة 103 من القانون المدني المعدل و المتمم ، و مع ذلك وجب تحديد نتائج البطلان قبل تنفيذ العقد الامتياز الباطل ، و بعد تنفيذه ، مع العلم أن نقطة بداية انطلاق الأشغال تتحدّد بتاريخ تسجيل و شهر عقد الامتياز أين يكون نافذا في مواجهة طرفيه و في مواجهة الغير.

إذا قام عقد الامتياز باطلا قبل البدء في تنفيذه ، وجب إعادة المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد تطبيقا لنص المادة 103 من القانون المدني المعدل و المتمم ، فتزول صفة المستثمر صاحب الامتياز للمتعاقد مع الدولة ، و تزول بذلك جميع الحقوق و الواجبات التي كان سيتحملها طرفي العقد قبل تقرير بطلانه .

أمّا إذا تم البدء في تنفيذ عقد الامتياز بحيث التزم المستثمر صاحب الامتياز بما ورد في دفتر الشروط ، و تبيّن فيما بعد أن العقد باطل بطلانا مطلقا مع استحال رد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل تنفيذه ، فهذا من شأنه أن يؤدي إلى اختلال في توازن العلاقات القانونية ما بين الدولة و المتعاقد معها ، فالمركز القانوني الجديد و الفعلي للمتعاقد الذي قام ببعض الالتزامات محل العقد قبل أن يتقرر بطلانه و يستحيل رد كل منهما إلى الحالة التي كانا عليها قبل تنفيذه ، يخول له الحق في المطالبة

بالتعويض تطبيقا لنص المادة 103/1 من القانون المدني المعدل و المتمم ، بإثارة المسؤولية التقصيرية للإدارة على أساس الخطأ في ممارسة الاختصاص ، أو على أساس الإثراء بلا سبب [1] .

من أجل استحقاق التعويض على أساس خطأ الإدارة في ممارسة اختصاصها ، و جب أن يؤدي الخطأ الناجم إلى ضرر ، حتى يستطيع القاضي أن يحكم بالتعويض مستندا في ذلك على العقد الباطل كمستند واقعي للتقدير لا كمستند قانوني ، لأنّ العقد الباطل قد زال من عالم الوجود القانوني ، و هذا يعني أن قاضي العقد يختلف عن قاضي الإلغاء في نطاق آثار البطلان ، ففي حين يضع قاضي تجاوز السلطة كل الاعتبارات لجعل التصرف الملغى كأن لم يكن ، نجد أن قاضي العقد يحتفظ بالمظاهر المادية للعقد الباطل [2].

و من أجل استحقاق التعويض على أساس الإثراء بلا سبب الذي يكون في حالة عدم إمكانية إثبات خطأ الإدارة ، وجب توافر الشروط التالية : تحقق إثراء في ذمة الدولة المانحة للامتياز و افتقار المستثمر صاحب الامتياز مع انعدام السبب القانوني لهذا الإثراء ، فإثراء الدولة يتحقق بكل زيادة في لجانب الايجابي لذمتها ، و يتم ذلك بإضافة قيمة مالية أو أن يزيد فيما يملك من ذلك [3] .

فالالتزامات المالية و الأعمال المادية من غرس و بناء التي قام بها المستثمر صاحب الامتياز على أراضي المستثمرة الفلاحية يعد إثراء دون سبب مشروع أو سند قانوني .

أما عن افتقار المستثمر صاحب الامتياز ، فيجب أن يكون افتقاره هو الذي أدى إلى إثراء الدولة و لا يتحقق هذا الإثراء من خلال زيادة القيمة الايجابية لذمة الدولة ، و لكن من خلال وجود منفعة حقيقية عادت إليها من الأعمال المسببة لإثرائها حتى تكون مبررا كافيا للقضاء بالتعويض لصالح

---

[1]- مهند مختار نوح ، مرجع سابق ، ص 391 و ما بعدها .

[2]- Pouyaud .D , La nullité des contras administratifs , L.G.D.J , Paris ,1991 , P 508 .

[3]- رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزام ، مرجع سابق ، ص 447 .

المستثمر ، أما إذا كانت الأعمال المنفّذة غير نافعة للمصلحة العامة ، فإن المستثمر لا يستحق أي تعويض على أساس الإثراء بلا سبب [1] .

كما يشترط أيضا لاستحقاق التعويض على أساس الاثراء ، انعدام السبب القانوني للإثراء ، الذي ينصرف إلىغياب السند القانوني الذي يبرر ه ، فإذا قام السبب القانوني سواء كان عقدا أو نصا في القانون خول للمثري الحق في الإثراء و لا يجعله ملتزما بالتعويض [2] ، و على هذا الأساس فان تنفيذ المستثمر صاحب الامتياز لالتزامات العقد الباطل يكون بدون سبب قانوني ، تحقق معه إثراء في ذمة الدولة إذا ما كانت الأعمال التي قام بها نافعة .

فمتى توافرت الشروط السابقة الذكر ، يمكن للطرف المتعاقد في عقد الامتياز الباطل لتخلف أحكام الرسمية ، أن يرفع دعوى الإثـراء بلا سبب في مواجهـة الدولـة ، للمطالبـة بالتعويض بقـدر مـا استفادت الدولة من الأعمال التي كانت سببا في إثرائها ، تطبيقا لنص المادة 141 من القانون المدني المعدل و المتمم .

و في جميع الأحوال و تطبيقا لنص المادة 142 من نفس القانون أعلاه ، تسقط دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب بانقضاء عشر سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من لحقته الخسارة بحقه في التعويض و تسقط بانقضاء خمسة عشر سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق .

ثانيا : اعتبـار العقـد عرفيـا :

نصت المادة 326 مكرر$_2$ أعلاه على ما يلي : " يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة أو أهلية الضابط العمومي أو انعدام الشكل ، كمحرر عرفي إذا كان موقعا من قبل الأطراف ".

فبغض النظر عن مسألة توقيع عقد الامتياز من طرف مدير الأملاك الوطنية للولاية ، دون أن يتضمن إمضاء المستثمر صاحب الامتياز ، نلاحظ من خلال نص المادة 326 مكرر$_2$ المشار إليها

[1] - مهند نوح مختار ، مرجع سابق ، ص 401 .

[2] - رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزام ، مرجع سابق ، ص 448 .

أعلاهأنّ المشرع قد اعتبر العقد غير الرسمي بسبب تخلف أحكام الرسمية فيه كالعقد العرفي متى كان موقعا من ذو ي الشأن فبدلا من تقريره للبطلان على التصرف القانوني أجاز الإبقاء عليه ، بحيث لا يكون له سوى قيمة المحرر العرفي حفاظا على الأوضاع القانونية للمتعاقدين .

فإذا كان التصرف القانوني قد اكتفى فيه الرضائية ليكون كالمحرر العرفي ، فإن تخلف الرسمية فيه لا يؤدي إلى بطلانه ، فالتصرف القانوني الذي يستلزم الشكلية تعتبر الرسمية فيه ركنا و يؤدي تخلفها إلى بطلانه [1].

و لقد سبقت الإشارة إلىأنّ عقد الامتياز هو عقد شكلي يتطلب الرسمية في تحريره ، فإذا تخلفت و تقرر بطلانه ، لا يمكن أن يقوم ثانية كمحرر عرفي ، ذلكأنّ السند الوحيد المثبت للحقوق العينية العقارية (حقوق الامتياز) هو عقد الامتياز المحرر من قبل مدير أملاك الدولة للولاية في حدود سلطاته و ولايته .

و طالماأنّ عقد الامتياز يخضع لإجراءات التسجيل و الإشهار العقاري طبقا لنص المادة 08 من القانون 03/10 السالف الذكر ، فمن غير الممكن اعتباره عقدا عرفيا ، إذ لا يمكن مع هذا الوصف إخضاعه لإجراءات الشهر العقاري الذي يتطلب قاعدة الرسمية في المحررات الخاضعة لعملية الشهر تأسيسا على ما نصت عليه المادة 61 من المرسوم رقم 63/76 المعدل و المتمم بقولها : " كل عقد يكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي " .

[1] - محمد صبري السعدي ، مرجع سابق ، ص 54 .

و فضلا عن ذلك تم التأكيد بموجب قرار صادر عن غرف المحكمة العليا مجتمعة ، تحت رقم 1336156 [1]، على ضرورة احترام الرسمية لصحة العقود المنصوص عليها في صلب نص المادة 324 مكرر$_1$ ، و في حالة عدم احترام ذلك ، تعيّن إعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد العرفي .

هذا المبدأ يقودنا إلى استبعاد تحوّل عقد الامتياز إلى عقد عرفي لتخلف أحكام الرسمية فيه ، وبالتالي استبعاد تطبيق الحكم الوارد في نص المادة 326 مكرر$_2$ من القانون المدني ، لتعارضه مع خصوصية عقد الامتياز .

نتوصل من خلال ما سبق إلى أنّ تخلف أحكام الرسمية في عقد الامتياز يترتب عنه البطلان المطلق و لا يمكن له أن يتحول إلى عقد عرفي ، و متى تقرر جزاء البطلان يعاد الطرفين إلى الحالة التي كان عليها قبل إبرام العقد ، و في حالة استحالة ذلك جاز الحكم بتعويض معادل على أساس الخطأ الناجم عن الإدارة أو على أساس الإثراء بلا سبب متى توافرت شروط دعوى التعويض .

المطلب الثاني : التسجيل و الشهر العقاري

سبق القول أنّ عقد الامتياز يعد من طرف مدير أملاك الدولة للولاية سواء كان المنح في إطار تطبيق احكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 أو في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 المشار إليهما سلفا ، و فضلا عن ذلك فهو ملزم قانونا بتسجيله و شهره لدى المصلحة المختصة في ذلك ، و متى استوفى هذين الإجراءين ترسل العقود إلى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يبلغه بدوره إلى المستفيد من امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة بعد استكمال شكليات تسجيل المستثمرة الفلاحية في بطاقية المستثمرات الفلاحية .

[1]- القرار القضائي رقم 1336156 الصادر بتاريخ 1997/02/18 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 1997

يُعدّ التسجيل و الشهر العقاري لعقد الامتياز من الإجراءات الشكلية اللاحقة لعملية إبرامه ، و بمفهوم نص المادة 793 من القانون المدني المعدل و المتمم ، لا يعتبر الشهر العقاري ركنا لقيام عقد الامتياز ، بل يقوم صحيحا متى توافرت فيه الرسميّة ، غير أنّه لا يرتب أثره العيني في مواجهة المتعاقدين و الغير إلا بعد استيفائه لإجراء الشهر العقاري لدى المحافظة العقارية المختصة في ذلك .

و عملية التسجيل (الفرع الأول) و الشهر العقاري (الفرع الثاني) هما عمليتان مترابطتان ، بحيث لا يمكن شهر التصرفات القانونية في الملكية العقارية أو الحقوق العينية الواردة عليها إلا بعد تسجيلها لدى مصلحة التسجيل و التصديق على ذلك كشرط من شروط قبول إيداع عقود الامتياز و تنفيذ إجراء الشهر العقاري ، نحاول تبيان ذلك كما يلي :

الفرع الأول : تسجيل عقد الامتياز

التسجيل هو عملية جبائية منظمة من طرف مصلحة إدارة الضرائب وفقا لقواعد و ضوابط محددة قانونا ، يتم من خلالها تأدية الرسم المستحق لحساب الخزينة العمومية [1] ، و تطبيقا لنص المادة 08 من القانون 03/10 المشار إليه أعلاه ، و المادتين 353-5 و 353-6 من الأمر رقم 105/76 ، المعدل و المتمم [2]، فإنّ إجراءات التسجيل لعقود الامتياز معفاة من دفع الرسوم المستحقة للخزينة العمومية كون عقود الامتياز تخص أملاك الدولة .

و لا يعني أنّ عقود الامتياز معفاة من رسم التسجيل أنها غير ملزمة بهذا الإجراء ، بل يتعيّن على المكلفين بإعداده ، القيام بتسجيله أمام المصلحة المختصة و في الآجال المحددة قانونا ، حتى يتم تنفيذ إجراء التسجيل من قبل المؤهلين لذلك تمهيدا فيما بعد إلى عملية شهره .

---

[1] - زيدان بورويس ، الطرق و الإجراءات العملية لتحرير عقد توثيقي ، مجلة الموثق ، العدد الثامن ، سنة 2002 .

[2]- الأمر رقم 105/76 ، المؤرخ في 1976/12/09 ، المتضمن قانون التسجيل ، المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 81 ، سنة 1976 .

و نشير إلى أنّ محل عقد الامتياز وفقا لنص المادة 13 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر ، قابلا للتنازل و التوريث و الحجز، التصرفات القانونية المتداولة على حق الامتياز من قبل المستثمرين غير معفاة من رسم التسجيل لأنّ القائمين بها هم أشخاص طبيعية أو أشخاص معنويين خاضعين للقانون الخاص ، و هم في حكم المكلّفين بأداء الضريبة المفروضة قانونا على كل تصرف يقومون به ، باستثناء العقود المتعلقة بعمليات القروض الفلاحية فهي معفية من رسوم التسجيل إعمالا بنص المادة 292 من قانون التسجيل .

نحاول تبيان عملية تسجيل عقد الامتياز من خلال المصلحة المختصة بتسجيله (أولا) ، مواعيد التسجيل (ثانيا) و إجراءاته (ثالثا) فيما يلي:

أولا : المصلحة المختصة بتسجيل عقد الامتياز :

على اعتبار ان عقد الامتياز يتم اعداد من قبل مديري أملاك الدولة للولاية ، فلا يمكن لهؤلاء تسجيل العقود إلا في مصلحة التسجيل التابعة للدائرة أو عند الاقتضاء في المصلحة الموجودة في نطاق الولاية التي يمارسون بها مهامهم [1] .

و مصلحة التسجيل هي مصلحة عمومية ذات طبيعة إدارية جبائية ، يشرف على تسييرها مفتش التسجيل، و هي موضوعة تحت وصاية المديرية العامة للضرائب التابعة لوزارة المالية ، وظيفتها تسج جميع التصرفات القانونية التي أخضعها القانون لإجراء التسجيل [2] .

[1] - المادة 75 من قانون التسجيل رقم 105/76 ، المعدلة بموجب المادة 116 من قانون المالية لسنة 1985 .

[2] - المادة 93 من قانون التسجيل رقم 105/76المعدّلة بموجب المادة 34 من قانون المالية لسنة 1991 ، و بموجب المادة 4 من قانون المالية لسنة 1993 و المادة 42 من قانون المالية لسنة 1996 ، و المادة 22 من قانون المالية لسنة 2000 .

من ثمّ ، فإنّ المصلحة المختصة بتسجيل عقود الامتياز هي مصلحة التسجيل و الطابع مكان ممارسة مديري أملاك الدولة للولاية لوظائفهم ، و يتحدّد هذا النطاق بمكان تواجد الأراضي الفلاحية التابعة للدولة محل الاستغلال بأسلوب الامتياز .

ثانيا : مواعيد التسجيل :

إعمالا بنص المادتين 58 و 59 من قانون التسجيل ، فإنّ عملية تسجيل عقود الامتياز تكون في أجل شهر ابتداء من تاريخها إعدادها ، و هي نفس المدّة المقررة بمناسبة أي تصرف قانوني وارد على حق الامتياز .

و في حالة عدم احترام الآجال المقررة لإيداع العقود ،يعرّض كل من مدير أملاك الدولة أو الموثقين فضلا عن العقوبات التأديبية التي تمارسها عليهم السلطة المختصة التي ينتمون إليها ، إلى التحمل الشخصي لغرامات مالية تقدر بحسب مدّة التأخير في التسجيل ، فإذا كان التأخير يتراوح ما بين يوم واحد و ثلاثين يوما ، قدرت الغرامة المالية بـ 10 % من الحقوق المتملص منها ، أمّا إذا كان الإيداع قد تمّ بعد اليوم الأخير دون أن يتعدى مجموع الالتزام المالي و الغرامة الجبائية الحد الأقصى بـ 25% قدرت الغرامة ب 3 % عن كل شهر أو جزء من شهر التأخير حسبما هو مقرر في نص المادة 93 من قانون التسجيل [1].

ثالثا : إجراءات التسجيل :

تتمثل إجراءات التسجيل لعقد الامتياز في عملية إيداعها لدى مصلحة التسجيل والطابع المختصة، و في عملية تنفيذ إجراء التسجيل من قبل الأشخاص المؤهلين لذلك .

يتم إيداع الوثائق مع عقود الامتياز الأصلية من طرف الشخص الذي تثبت له الصفة في تحرير عقد الامتياز ، و تطبيقا لنص المادة 06 من القانون 03/10 ، و المادة 08 من القرار الوزاري المؤرخ

[1]- المادة 09 من قانون التسجيل رقم 105/76.

في 11/11/ 2012 ،و القرار الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، فإن المعني بإيداع عقود الامتياز هو مدير الأملاك الوطنية للولاية ، و بالتالي فهو الملزم بإيداع عقود الامتياز و الوثائق الملحقة بها ، و المتمثلة أصلا في الكشوف الإجمالية و الملخصات .

نصت على الكشوف الإجمالية المادة 153 من قانون التسجيل ، تودع على نسختين أمام مكتب التسجيل المختص وفقا للآجال القانونية ، يحتفظ بإحداهما بنفس المصلحة ، و ترجع ثانيهما إلى المودع تحتوي الكشوف على مجموع عقود الامتياز المعدّة من قبل مدير أملاك الدولة للولاية ، يذكر فيها على وجه اللزوم : تاريخ و رقم العقود الموجودة في الفهرس ، ألقاب و أسماء الأطراف و مسكنهم ، نوع العقود أما الملخصات فنصت عليها المادة 9/3 من نفس قانون أعلاه ، و هي عبارة عن ملخص تحليلي على استمارة تسلمها الإدارة مجانا ، يلخص فيها البيانات الرئيسية لعقود الامتيازو تحرّر في نسختين [1] تحت طائلة رفض إجراء التسجيل [2] .

على مدير أملاك الدولة للولاية تنفيذ إجراء التسجيل بتلخيص عقود الامتياز على كشف أو إعدادها في جداول أو مستخرجات تحليلية ، تقدم إلى مصلحة التسجيل في نفس الوقت الذي تقدّم فيه النسخ الأصلية.

إنّ الشخص المكلف بعملية تنفيذ إجراء التسجيل هو مفتش التسجيل ، هذا الأخير ملزم بمراقبة الكشوف التي تقدّم أمامه من قبل مدير أملاك الدولة للولاية مع واقع النسخ الأصلية لعقود الامتياز و صورها و متى تأكّد من صحة البيانات الواردة في الكشوف ، يعطي مخالص بصور عقود الامتياز والنسخ الأصلية لها ، و عند الضرورة يمكنهم الاحتفاظ بها طيلة أربع وعشرين ساعة فقط لكي يتمكنوا من مراجعتها من حيث الشكل [3] .

---

[1]- رمول خالد ، دوة آسيا ، مرجع سابق ، ص 73 و ما بعدها .
[2]- المادتان 09 و 15 من قانون التسجيل رقم 105/76.
[3] - المادتان 180 و 182 من القانون التسجيل رقم 105/76 .

إذا كان من بين العقود عقد امتياز ليست له نسخ أصلية، فإنّ مفتش التسجيل له الحق في أن يستخرج نسخة عنها وأن يصدّقها طبقا للأصل من قبل مدير أملاك الدولة للولاية ، وبأي حال من الأحوال لا يستطيع مفتش التسجيل أن يؤجل تسجيل العقود الامتياز أو يعطل في ذلك [1].

أما بخصوص التصرفات القانونية الواردة على حق الامتياز الخاضعة لرسم ثابت ، فيجب أن تكون مفصلة و تشمل على المعلومات الضرورية (بيان الدفع لـ 5/1 ثمن الحق العيني بين يدي الموثق تاريخ ومكان ولادة الأطراف وجنسيتهم ، رقم بطاقة التعريف الوطنية ومكان تسليمها ، أمّا إذا كان أحد طرفي العقد شخص معنوي بيان ½ الثمن) لكي تتمكن الإدارة من التّدقيق في مدى صحتها و التّأكد من سداد كل الحقوق المستحقة للخزينة من قبل المكلفين بأدائها تحت رفض إجراء تسجيلها .

و يترتب فضلا عن هذه المخالفات التحصيل الفوري من قبل إدارة التسجيل لرسم مساوي لمبلغ الثمن فضلا عن الرسوم القانونية المترتبة على العقد تأسيسا لنص المادة 256 فقرة 1 و 4 و 5 و المادة 138 من قانون التسجيل [2] .

و يتعيّن على الموثقين إرفاقها بجدول يعد في نسختين تودع أحدهما لدى مفتشية الضرائب والأخرى ترجع إلى الموثق [3] .

لا يعتد بصحة العقود من عدمها ، إذ أنّ غاية القيام بإجراءات التسجيل للعقود هي تحصيل الرسوم لفائدة الخزينة العمومية ، و لا يمكن استرداد الرسوم المحصلة بصفة قانونية على الوثائق أو العقود التي تم إبطالها أو فسخها فيما بعد ، غير أنه في حالة إبطال العقود بسبب غبن أو إلغاء بيع

---

[1]- المادة 180 من قانون التسجيل رقم 105/76 ، المعدّلة بموجب المادة 54 من قانون المالية لسنة 1986 .
[2]- تم تعديل المادة 256 من قانون التسجيل رقم 105/76 بموجب المادة 53 من قانون المالية لسنة 1996 والمادة 23 من قانون المالية لسنة 1998 والمادة 26 من قانون المالية لسنة 2007 ، و المادة 07 من قانون المالية لسنة 2011 .
[3]- المادة 60 من قانون التسجيل رقم 105/76المعدّلة بموجب المادة 120 من قانون المالية لسنة 1994 و المادة 40 من قانون المالية لسنة 1996 .

بسبب عيوب خفية ، فإنّ الرسوم المحصّلة على هذه العقود تسترد إلا إذا كان الإلغاء أو الفسخ أو الإبطال قد تقرّر بموجب حكم أو قرار حاز لقوة الشيء المقضي فيه [1] .

إذا تم تصحيح الإجراءات الشكلية أو الموضوعية للعقود فيما بعد ، فإنّ مبلغ الرسم الذي تم دفعه مسبقا لا يمكن المطالبة به مرة ثانية ، بل يخضع العقد في صورته الصحيحة إلى رسم آخر إعمالا لنص المادة 12 مكرر4 من قانون التسجيل ، ويبقى كل من طرفي العقد ملزمين بالتضامن بدفع هذه الرسوم أمام إدارة الضرائب ما لم تتجاوز فترة أربع سنوات من تاريخ علم الإدارة بعملية البيع ، وهي مدّة سقوط الرسوم المستحقة من طرف خزينة الدولة بالتقادم في مفهوم نص المادة 311 من القانون المدني المعدل والمتمم .

يثبت دفع الرسوم بوضع ختم على العقود المتضمنة التصرفات القانونية الواردة على حق الامتياز يحمل عبارة " رسم الطابع المحصل لصالح الخزينـــة "، وهـي ما تفيد استنفـاذ إجراء تنفيذ التسجيل بعـد تحصيل الرسوم التي تشكل الأساس الذييُكوّن وعاءان للضريبة في المعاملات العقارية التي تتحدّد من خلال المبلغ الذي يشكّل الثمن المصرح به ومبلغ الأعباء التي يمكن إضافتها ، فالعبرة بمقدار الحق العيني العقاري المتصرف فيه ، وليس طبيعة العقد و اسمه [2] .

تقدر الرسوم المستحقة في مسألة بيع حق الامتياز بعوض بنسبة 05 % من الثمن المعلن به [3] و تطبق نفس النسبة بمناسبة نقله مجانا سواء عن طريق الهبة أو الوصية [4] ، وتخضع لرسم قدره 3 % إذا اكتسب حق الامتياز عن طريق البيع بالمزاد [1] ، كما يحدد بمعدل 1,5 % ، إذا حصل الشراء من أحد

---

[1]- المادة 190 من قانون التسجيل .

[2] - برحماني محفوظ ، الضريبة العقارية في القانون الجزائري ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة ، الأزاريطة ، مصر ، سنة 2009 ، ص 150 وما بعدها .

[3]- المادة 252 من قانون التسجيل رقم 105/76، المعدّلة بموجب المادة 125 من قانون المالية لسنة 1985 ، والمادة 62 من قانون المالية لسنة 1992 ، والمادة 47 من قانون المالية لسنة 1994 والمادة 32 من قانون المالية لسنة 1999

[4]- المادة 231 من قانون التسجيل رقم 105/76، المعدّلة بموجب المادة 21 من قانون المالية لسنة 2002 ، والمادة 13 من قانون المالية لسنة 2004 .

الشركاء في الشيوع [2]، و في جميع الأحوال يجب أن يخضع عقد الامتياز بعد تسجيله إلى عملية الشهر العقاري نبينها من خلال الفرع الموالي .

الفرع الثاني : شهر عقد الامتياز

يُعرّف الشهر بأنّه عمل فني يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات التي تقع على العقار ، وكذا إعلام الكافة بها ، وذلك من أجل تنظيم الملكية العقارية وتحقيق الثقة وتأمين استقرار المعاملات العقارية ومنع المضاربة [3] ، فهو إجراء يهدف إلى شهر التصرفات العقارية التي موضوعها إنشاء أو نقل أو تعديل أو إسقاط حقوق عينية عقارية ، فهو بهذا المعنى يرتكز على شهر جميع التصرفات التي ترد على الحقوق العينية المنصبة على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة ، يكون ذلك في سجل يعرف بالسجل العيني أو السجل العقاري ، إذ يخصص لكل عقار صفحة عقارية تقيّد فيها كافة الحقوق أو التغييرات التي ترد على العقار نفسه [4] .

وكما سبق و أن وضّحنا الجهة المختصة لعملية تسجيل عقد الامتياز و الإجراءات المتبعة في ذلك نحاول أيضا بيان ذلك بمناسبة القيام بأجراء شهر عقد الامتياز والتصرفات القانونية الواردة على حق الامتياز ، من خلال ما يلي :

أولا : الجهة المختصة بالشهر العقاري :

تُعدّ المحافظة العقارية في مفهوم نص المادة 20 من الأمر رقم 74/75 الجهة المختصة بالإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري ،تتكوّن من ثلاثة أقسام :

---

[1]- المادة 230 من قانون التسجيل رقم 105/76 .

[2] - المادة 230 من قانون التسجيل رقم 105/76 ، المعدّلة بموجب المادة 40 من قانون المالية لسنة 1994 ، والمادة 26 من قانون المالية لسنة 2000 ، والمادة 20 من قانون المالية لسنة 2002 .

[3] - مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر سنة 2003 ، ص 13 .

[4]- رمول خالد ، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، بدون رقم طبعة ، قصر الكتاب ، البليدة الجزائر ، سنة 2001 ، ص20 .

قسم الإيداع وعمليات المحاسبة ، قسم قيد السجل العقاري والبحوث وتسليم المعلومات ، قسم تسجيل العقارات المحددة ضمن مسح الأراضي[1].

و تطبيقا للمرسوم التنفيذي رقم 65/91 السالف الذكر ، تكون المحافظة العقارية تابعة لمديرية الحفظ العقاري على مستوى الولاية وتحت وصاية المديرية العامة للأملاك الوطنية على مستوى وزارة المالية ، يشرف على تسييرها محافظ عقاري باعتباره المسئول الأول في عملية حفظ الوثائق العقارية ، ولا يكون له هذه الصفة إلا إذا تحقق في شخصه كل الشروط القانونية المطلوبة لتولي هذا المنصب[2] و المبينة في المرسوم التنفيذي رقم 116/92 [3] .

للمحافظ العقاري عدة مهام بيّنتها المادة 10 من الأمر رقم 74/75 ، و المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المعدل و المتمم المشار اليهما أعلاه ، تتمثل أساسا في : مسك السجل العقاري ، إعداد و مسك مجموعة البطاقات العقارية كاملة ، إعطاء الإجراءات اللازمة لطلبات إشهار العقود المتضمنة الملكيات العقارية و الحقوق العينية الأخرى ، فحص العقود ، كتابة البيانات على السجلات العقارية الخاصة بالحقوق العينية و التكاليف العقارية المؤسسة على العقارات الخاضعة للإشهار و جميع الشكليات اللاحقة للإشهار ، المحافظة على العقود و المخططات و جميع الوثائق المتعلقة بعملية الشهر إعطاء المعلومات الموجودة في الوثائق و المتعلقة بالعقارات إلى الجمهور ، تنسيق و مراقبة مكاتب المحافظة التابعة لاختصاصه .

---

[1]- المادة 03 من القرار المؤرخ في 1991/07/04 ، المتضمن تحديد مصالح ومكاتب مديريات أملاك الدولة والحفظ العقاري على مستوى الولايات ، جريدة رسمية رقم 38 ، سنة 1991 .

[2]- رمول خالد ، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص 90 .

[3] - المرسوم التنفيذي رقم 116/92 ، المؤرخ في 1992/03/14 ، يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها ، جريدة رسمية رقم 92 ، سنة 1992 .

و فضلا عن ذلك فهو معني بترقيم العقارات الممسوحة بناء على وثائق مسح الأراضي المقدمة له تأسيس السجل العقاري ، تسليم دفتر العقاري ، تحصيل الرسوم والحقوق المتعلقة بالشهر العقاري ، تحرير الشهادات العقارية .

وففي حالة وجود مانع للمحافظ العقاري يحول دون قيامه للمهام الموكلة له ، يقوم بالنيابة عنه أحد المحافظين العقاريين في إطار الاختصاص الإقليمي لمديرية الحفظ العقاري باعتبارها الجهة الإدارية المشرفة على المحافظات العقارية ، بناء على قرار يتخذه المدير[1].

ثانيا : إجراءات الشهر العقاري :

متى استوفى عقد الامتياز الشروط الموضوعية والشكلية وتم تسجيله بمصلحة التسجيل و الضرائب يخضع مباشرة إلى اجراءات الشهر العقاري بايدعه أمام المحافظة العقارية المختصة مكان تواجد الأراضي الفلاحية محل الاستغلال بأسلوب الامتياز كاجراء أولي ليتم بعده تنفيذ اجراء الشهر من قبل المحافظ العقاري.

يتكفّل أعوان قسم الإيداع وعمليات المحاسبة بتسجيل عقد الامتياز في سجل خاص يقيّد فيه تاريخ إيداعهو مرتبته ، و لأنّ هذا الأخير معفى من رسوم الإشهار [2] ، فإنّ أعوان هذا القسم لا يطالبون بتحصيل الرسوم الخاصة بعملية الشهر العقاري .

وتطبيقا لنص المادة 90 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر ، فإنّ الملزم بعملية إيداع عقود الامتياز هو الشخص الذي تثبت له صفة تحريره مدير أملاك الدولة للولاية ، غير أنّ الإيداع يمكن أن يتم من طرف أحد المساعدين التابعين له ، وفي هذه الحالة يتعين تعينهم بوثيقة رسمية تثبت هذه الصفة

---

[1]- المذكرة رقم 06025 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 1995/12/10 ، مجمع النصوص القانونية لسنة 1995 ، وزارة المالية .

[2]- المادة 08 من القانون رقم 03/10 .

يستظهر بها سواء عند إيداع العقود أو سحبها ، وهذا تجنبا لظاهرة انتحال شخصية الغير ، وضياع العقود أو استعمالها لأغراض غير قانونية [1] .

يتعيّن على مديري أملاك الدولة للولاية ، الالتزام بإيداع العقود في أجالها القانونية تم تحديدها من خلال نص المادة 353/4 من القانون رقم 22/03 بمدّة ثلاثة أشهر من تاريخ تحرير العقد [2] ، يترتب على عدم احترامها من قبل مديري أملاك الدولة للولاية ،دفع غرامات مالية حدّدتها نفس المادة أعلاه بـ 1000 دج يتم احتسابها ابتداء من تاريخ تحرير العقد بغض النظر إلى المسؤولية التي يتعرضون لها على الصعيد القانوني .

تستوجب عملية إيداع عقد الامتياز حسب نص المادة 92 من المرسوم رقم 63/76 المشار إليه أعلاه ، إيداع أصل عقد الامتياز ونسخه في آن واحد ، ليقوم المحافظ العقاري بالتأشير عليها بختم الإشهار بعد التأكد من مراجع أصل الملكية ومراجع التسجيل تطبيقا لنص المواد من 93 إلى 100 من الأمر رقم 105/76 المشار إليه أعلاه ، ترجع واحدة من هذه النسخ إلى المودع ويحتفظ بالنسخة الثانية على مستوى المحافظة العقارية المختصة لترتب ضمن الوثائق في مصنفات معدة لهذا الغرض أمام قسم مسك السجل العقاري وتسليم المعلومات ، لتأتي بعد ذلك مرحلة تنفيذ إجراء الشهر العقاري .

بعد أن يتأكد المحافظ العقاري من الإيداع القانوني لعقود الامتياز الخاضعة للشهر يتولى عملية تنفيذ إجراء الشهر خلال 15 يوما التالية لتاريخ الإيداع و يكون للشهر العقاري أثره الفوري لا يرتد إلى تاريخ إبرام التصرف ، و به ينشئ الحق العيني العقاري سواء بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير [3]إعمالا بنص المادتين 15 و 16 من الأمر رقم 74/75 المشار إليه أعلاه .

---

[1]- رمول خالد ، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص 101 .

[2]- القانون رقم 22/03 المؤرخ في 2003/12/28 ، المتضمن قانون المالية لسنة 2004 ، جريدة رسمية رقم 83 سنة 2003 .

[3]- مجيد خلفوني ، مرجع سابق ، ص 123 .

ينتج عن إجراء الشهر إنشاء بطاقة عقارية عينية [1] يدوّن فيها الحالة القانونية و الوصفية للعقار و كل تصرف يرد عليه مع تسليم الدفاتر العقارية لمالك العقار (الدولة) ، و على هذا الأساس ألزمت التعليمة الوزارية رقم 5668 ، المحافظين العقاريين بتسليم الدفاتر إلى مديري أملاك الدولة للولاية فور إتمامها دون انتظار طلبها من طرف هؤلاء باعتبارهم المفوّضين بكل الأعمال التي تخص أملاك التابعة للدولة [2] .

وكل تصرف قانوني يرمي إلى نقل لحق الامتياز ، لا يستدعي إحداث بطاقة عقارية جديدة ، بل يستلزم ضبط الدفتر العقاري في المفهوم العام لنص المادة 46/2 من المرسوم 63/76 المعدل و المتمم السالف الذكر ، بعد تحيين البطاقة العقارية وفقا لهذه المستجدات .

حدّدت المادة 353 – 5 و المادة 353– 6 من قانون التسجيل عمليات الشهر المعفاة من رسم الإشهار العقار ي على سبيل الحصر ، و التي تم تعديلها بموجب نص المادة 10 من قانون المالية لسنة 2004 ، لاعتبارين أساسيين هما : الإعفاء بالنظر إلى الشخص المكلف بالرسم ، و الإعفاء بالنظر إلى التصرفات الواردة على المال العقاري موضوع إجراء الشهر ، فحسب الاعتبار الأول و تطبيقا لنص المادة 353–5 من قانون التسجيل ، فالدولة معفاة من أداء رسم الإشهار العقاري ، و هذا الإعفاء تفرضه قواعد القانون الضريبي ، حيث لا يمكن أن يكون الدائن و المدين في شخص واحد لهذا تعفى الدولة من أداء الضرائب ، أما الاعتبار الثاني ،فتعفى من رسوم الإشهار العقار ي كل العقود المتعلقة بالمستثمرات الفلاحية[3].

---

[1] -يضمُّ السجل العقاري إلى جانب البطاقات العقارية العينية ، بطاقات عقارية مؤقتة تمسك على شكل فردي تخص هذه الأخيرة العقارات أو الحقوق العينية الموجودة في المناطق التي لم يشملها المسح بعد ، راجع المادة 27 من الأمر رقم 76/75 المشار إليه أعلاه ، والمادة 114 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر .

[2] - التعليمة الوزارية رقم 5668 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2011/05/24 ، المتعلقة بمنح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي .

[3] - برحماني محفوظ ، مرجع سابق ، ص 168 .

كما تعفى من رسم الإشهار القيود والتشطيبات الخاصة بالرهون القانونية المعدة لفائدة البنوك والمؤسسات المالية ، ضمانا للقروض الممنوحة للفلاحين المنتجين ، لتمويل نشاطاتهم الفلاحية ، تشجيعا من الدولة لدعمها لسياسة النشاط الفلاحي [1] .

يتم حساب رسم الإشهار العقاري على أساس رسم نسبي يحسب من قيمة حق الامتياز المصرح به بمعدل 01 % بالنسبة للعقود أو الأحكام القضائية المثبتة لنقل ملكية حق الامتياز و على أساس رسم ثابت القيمة بمعدل 1.000,00 دج عن كل عملية شهر متعلقة بنقل حق الامتياز عن طريق الوفاة أو عن طريق المزاد [2] ، و كل تعديل لعقد الامتياز بمناسبة عملية التنازل عن حق الامتياز أو انتقاله للورثة أو الحجز عليه يتعيّن معه تحيين السجل العقاري وضبط الدفتر العقاري مقابل دفع رسم الإشهار .

[1]- المادة 353- 6 من قانون التسجيل رقم 105/76 .
[2] - المادة 353-2 من قانون التسجيل رقم 105/76.

الفصل الثانـي

سلطــات طرفـــي عقـد الامتيـــــاز

الفصـل الثانـــي

سلطات طرفي عقد الامتيـــــــاز

نظرا لخصوصية العلاقة القانونية التي تربط الدولة مع المستثمرين أصحاب الامتياز حاول المشرع من خلال القانون رقم 03/10 المذكور سلفا التوفيق بين حماية الأراضي الفلاحية التابعة للدولة و ضمان مصالح المستثمر صاحب الامتياز المستغل لها ، فمنح للدولة على الصعيد المالي حق تحصيل الإتاوة من قبل المستثمرين أصحاب الامتياز مقابل حق استغلال الأراضي الفلاحية ، و على الصعيد القانوني منح لها سلطة الرقابة على أعمال المستثمر داخل مستثمرته الفلاحية ، و سلطة توقيع الجزاء في حالة إخلال هذا الأخير بالتزاماته التعاقدية .

و لأنّ الغاية من تقرير حق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة تكمن في الأهداف الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية المبتغاة من عملية الاستغلال ، تم اعتماد مبدأ ممارسة الشفعة من قبل الدولة عندما تكون حقوق الامتياز محلا للمعاملات المالية منعا للمضاربة فيها [1] .

و بالمقابل و ضمانا لحقوق المستثمر صاحب الامتياز ، تبّنى المشرع من خلال نفس القانون ، فكرة استقرار وضعية المستثمر بإبرام عقد امتياز لمدة 40 سنة قابلة للتجديد مع الإبقاء على نفس السلطات الممنوحة سابقا في ظل تطبيق أحكام القانون الملغى رقم 19/87 .

و عليه ، نبيّن نظام عقد الامتياز كنمط للاستغلال من خلال دراسة سلطات الدولة المانحة للامتياز (المبحث الأول) ، و دراسة سلطات المستثمر صاحب الامتياز (المبحث الثاني) كما يلي :

[1] -Habault Paul et Marchal Maurice, Droit rural applique , L'organisation de l'agriculture et l'exploitation agricole, Tome 1 , Edition J-B. Bailliére , Paris, 1977, P 42 .

المبحث الأول

سلطات الدولة المانحة لحق الامتياز

على اعتبار أنّ للدولة حق ملكية الأراضي الفلاحية ، فهي مسئولة على المحافظة عليها ، و على استغلالها استغلالا أمثلا نظرا لوظيفتها الاجتماعية و الاقتصادية المنوطة بها ، و من أجل ذلك نجد الدولة تمتاز بسلطات معينة تمارسها على المستثمر صاحب الامتياز خلال فترة تنفيذ مقتضيات العقد باستخدامها للوسائل القانونية التي تملكها لتجعل العقد محققا للغرض الذي ابرم من أجله إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك [1] ، فلها سلطة الرقابة (المطلب الأول) ، و سلطة توقيع الجزاء بإنهاء العقد بإرادتها المنفردة متى أخلّ المتعاقد معها بالتزاماته التعاقدية و ببنود دفتر الشروط (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : سلطة الدولة في الرقابة

تتولى الدولة سلطة الرقابة بطريق غير مباشر عن طريق هيئة عمومية تخضع في وصايتها الإدارية لإحدى وزارات الدولة ، و لقد حدّد دفتر الشروط نطاق الرقابة (الفرع الأول) التي من خلالها يمكن للدولة اتخاذ الاجراءات التي تراها مناسبة لتحقيق المصلحة العامة المبينة في نص المادة 28 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

و كأصل عام لا يشترط لممارسة الدولة لرقابتها على تنفيذ عقد الامتياز وجود نص في دفتر الشروط يجيزها و إنما تمارسها حتى ولو لم يتوفر بند ينص على ذلك[2] و في حالة وجود ذلك ، فإنّ ممارستها للرقابة تكون محدودة (الفرع الثاني) ، تنحصر في حدود ما تضمّنته نص المادة 29 من القانون 03/10 السالف الذكر ، والمادتين 03 و07 من دفتر الشروط كما سيتم بيانه :

---

[1] - محمد خلف الجبوري ، العقود الإدارية ، الطبعة الأولى ، مكتبة الثقافة العربية ، عمان ، سنة 1988 ، ص 108 .

[2] - مروان محي الدين القطب ، طرق خصخصة المرافق العامة ، الامتياز – الشركات المختلطة -BOT- تفويض المرفق العام ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2009 ، ص 112 .

الفرع الأول : نطاق الرقابــة

يتولّى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره الهيئة العمومية المكلّفة بالضبط العقاري وتطبيق السياسة الوطنية للعقار الفلاحي ، سلطة الرقابة نيابة عن الدولة تتجلى مظاهرها في الإشراف والمتابعة (أولا) ، و منع المضاربة بحقوق الامتياز (ثانيا) عن طريق ممارسة الشفعة .

أولا : الإشراف والمتابعة :

نعني بسلطة الاشراف ، تحّقق الادارة من أنّ المتعاقد معها يقوم بتنفيذ التزاماته العقدية على النحو المتفق عليه [1] ، أمّا المتابعة فتعني مراقبة أعماله داخل المستثمرة و مدى مطابقتها لأحكام القانون 03/10 ولبنود دفتر الشروط خلال فترات زمنية متعاقبة ، و من ثم كانت سلطة الاشراف و المتابعة تمارس على الأعمال المنجزة من قبل المستثمرين من الناحية القانونية والمالية و العملية .

و يعد الديوان الوطني للأراضي الفلاحية من أهم الأجهزة القانونية التي أسندت إليه مهمة الإشراف و المتابعة بموجب نص المادة 04 من دفتر الشروط ، فهو يمارس مهامه باسم ولحساب الدولة ، يحرص من خلالها على التوفيق بين صلاحيات الدولة المكرسة قانونا وبين حقــوق المستثمريــن ، ومن أجل ذلك فهو يسهر على ألا تؤدي أية صفقة تتعلق بالأراضي الفلاحية إلى تغيير وجهتها الفلاحية مع متابعة المستثمرين داخل المستثمرات الفلاحية وضمان عدم المساس باستمرارية نشاطها ، وذلك من خلال الزيارات الميدانية التي يقوم بها مدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية على مستوى ولايته . [2]

---

[1] - سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، بدون رقم طبعة ، دار الفكر العربي ، القاهرة مصر العربية ، سنة 1975 ، ص 683 .

[2] - تم إنشاء هياكل محلية و جهوية تابعة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية موزعة عبر التراب الوطني من أجل مساندته في المسائل المتعلقة بامتياز الأراضي الفلاحية التابعة للدولة ، وذلك بموجب نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 339/09 ، المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 87/96 ، المتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، و تم تجسيد ذلك من خلال المنشور الوزاري رقم 727 ، المؤرخ في 2010/09/21 .

و من أجل القيام بمهمة الرقابة الميدانية للنشاطات الفلاحية على أحسن وجه ، تم إنشاء هيئة على المستوى المحلي (الولاية) من أجل مساندة المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية في الرقابة الميدانية بتقدير الأعمال المشكلة للمخالفات وتقدير الدلائل والإثباتات المقدمة من قبل المستثمرين ويتعين على هؤلاء تقديم كل المساعدات اللاّزمة بتسهيل عملية الدخول اللجنة إلى المستثمرات الفلاحية ، تقديم كل المعلومات أو الوثائق المطلوبة منهم ، متى تم إثبات المخالفات من قبل المستثمرين أصحاب الامتياز يتوجب على المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية القيام بتوجيه الاعذارات الرسمية للمخلّيين بالتزاماتهم المفروضة عليهم من أجل الامتثال للاستغلال خلال ستة (06) أشهر تحت طائلة فسخ عقد الامتياز [1] ، المنصوص عليه في المادة 28 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر الذي يبادر به المدير العام للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بناء على التقارير المرفوعة اليه .

الملاحظ من الناحية العملية أنّ الرقابة تتم على مستوى الدوائر ، و مع ذلك فهي غير كافية و لن تحقّق مرادها ، إذ كان من المفروض أن تتّم على مستوى البلديات لتقريب الجهات المعنية بالمستثمرات الفلاحية منعا للتحايل في الاستغلال هذا من جهة ، و من جهة أخرى أن تُعهد مهمة الرقابة لأشخاص مؤهلين في معرفة مدى وجود الاستغلال من عدمه لأنّ المكلّفين بها ملزمين بتحرير محاضر بالمخالفات ، و لا يتم ذلك إلا بإجراء خبرات ميدانية من قبل أشخاص مختصين في المجال الفلاحي ، فانعدام عضوية هؤلاء في اللّجنة المكلّفة بإثبات المخالفات سيؤثر سلبا على رقابة المستثمرات بالمعنى الحقيقي ، و بالنتيجة الإشكالات التي طرحها القانون الملغى رقم 19/87 ستبقى قائمة بلا شك .

[1]- التعليمة الوزارية رقم 917 ، الصادرة عن وزير الفلاحة والتنمية الريفية بتاريخ 2013/11/02 ، المتعلقة بإلزامية استغلال الأراضي الفلاحية ، ص 02 .

ثانيا : منع المضاربة بحقوق الامتياز :

تهدف عملية منع المضاربة بحقوق الامتياز المحافظة على الطابع الفلاحي للأراضي الفلاحية التابعة للدولة و فتح مجال استغلالها لفائدة الفلاحين الشباب الذين لديهم قدرات علمية وتقنية في هذا مجال وكذلك توسيع وتحسين قدرات المستثمرات الفلاحية بما يتماشى والتطور فيطر ق الاستغلال[1].

و لذا تم تقرير حق الدولة في ممارسة الشفعة لهذا الغرض بواسطة المدير الولائي للديوان الوطنـي للأراضـي الفلاحية [2] ، يمارسها في حالة التنازل عن حق الامتياز من طرف عضو المستثمرة الفلاحية الفردية أو الجماعية قبل اكتساب هذه الأخيرة للشخصية المعنوية ، أو في حالة تنازل جميع الورثة عن حق مورثهم استنادا لنص المادتين 15 و 25 من القانون 03/10 المنوه عنه أعلاه ، بعد النزول عنها من قبل أعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية الواحدة كمرتبة ثانية ، حيث لا يعتّد بالمبدأ العام المنصوص عليه في المادة 795 من القانون المدني المعدل و المتمم، إذ أنّ حكم المادة 15 من القانون 03/10 السالف الذكر هو الواجب التطبيق ، إعمالا بقاعدة الخاص يقيّد العام .

غير أنّ نص المادتين 17 و21 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المشار إليه سلفا ، قد أحالتنا إلى تطبيق أحكام التشريع المعمول به في مجال ممارسة الشفعة المتخذة من قبل الدولة ، ويقصد بذلك القانون المدني باعتباره المرجع العام فيذلك ، مما يعني أنّ المشرع قد نظم إجراءات ممارسة الشفعة في الأراضي الفلاحية التابعة للدولة بموجب الأحكام المنصوص عليها في القانون المدني وتلك المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المنوه عنه أعلاه ، تختلف باختلاف النظام القانوني للمستثمرة الفلاحية فيما إذا كانت جماعية أم فردية كما سبق الحديث عن ذلك .

---

[1] - اسماعين شامة ، مرجع سابق ، ص 242 .

[2] - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 87/96 ، والمادة 62 من القانون رقم 25/90 المعدل والمتمم ، والمنشور الوزاري رقم 727 المؤرخ في 2010/09/21 .

و على اعتبار أن الشفعة رخصة تخول للشفيع الحق في الحلول محل المشتري في اكتساب حق الامتياز ، فلا يكون له ذلك وفقا للقواعد العامة إلا بموجب حكم قضائي نهائي يقضي بثبوت حق الشفيع في الأخذ بالشفعة ، وحلول الشفيع محل المشتري في عقد البيع، و حتى تنتقل ملكية الحق المشفوع فيه من البائع إلى الشفيع بدلا من البائع إلى المشتري وجب شهره بالمحافظة العقارية ، وبهذا يعتبر الحكم المشهر سندا لملكية الشفيع [1] في الحق العيني المتنازل عنه دون أن تتعدي الشفعة الإجراء المنصوص عليه في نص المادة 18 من القانون رقم 03/10 (مرحلة إمضاء دفتر الشروط و تعديل عقد الامتياز) ، فيكفي شهر الحكم النهائي حتى تنتقل الحقوق إلى الذمة المالية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، الذي يجبر فيما بعد بالتنازل عنها لصالح الدولة [2] .

الفرع الثاني : حدود الرقابـــة

المعيار الأساسي الذي يضبط رقابة الدولة على استغلال الأراضي الفلاحية التابعة لها ، هو عدم تأثيرها على طبيعة عقد الامتياز ، بحيث لا تؤدي الرقابة المفرطة والتدخل السافر في الأعمال المتعلقة باستغلال الأراضي إلى تحويلها من طريقة الامتياز إلى طريقة الاستغلال المباشر [3] .

فالدولة حينما منحت حق الامتياز على أراضي الفلاحية إنّما أرادت بذلك أن تعهد به إلى كل شخص طبيعي من جنسية جزائرية أو كل شخص معنوي خاص خاضع للقانون الجزائري من أجل استغلالها بوسائله الخاصة و على نفقته و مسؤوليته دون أن يخرج الاستغلال عن النشاطات الفلاحية المنصوص عليها في المادة 45 من القانون رقم 16/08 ، و المواد 02 ، 03 ، 04 من المرسوم التنفيذي رقم 63/96 الأمر الذي يتعيّن معه إعطاء المستثمر صاحب الامتياز الاستقلال الواسع في إدارة مستثمرته بما يتناسب مع مضمون عقد الامتياز أين يقتصر دور الدولة المانحة للامتياز في الرقابة

---

[1] - المادة 803 من القانون المدني المعدل و المتمم .
[2] - المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 87/96 ، المعدل و المتمم .
[3] - مروان محي الدين القطب ، مرجع سابق ، ص 114.

من خلال الإشراف و المتابعة دون التدخل في الأعمال الداخلية للمستثمرة حتى لا تظهر و كأنّها هي من تُنفّذ مقتضيات عقد الامتياز و بنود دفتر الشروط .

وعليه ، تتحدّد رقابة الدولة تبعا لشروط العقد والقواعد الأساسية لاستغلال الأراضي الفلاحية على أن لا تصل سلطتها إلى حد يغيّر من جوهر العقد ، فرقابتها غير محصورة في الأنشطة المتعلقة باستغلال المستثمرات الفلاحية ، وإنّما تتعدى بذلك إلى كل حدث يؤثر على السير الحسن للمستثمرة الفلاحية [1] .

و من ثم ، يمارس الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممثلا بمديره الولائي من خلال زياراته الميدانية على وجه الخصوص رقابته الميدانية على شرعية المباني وصلتها بالمجال الفلاحي ، طبيعة النشاطات المقامة على أراضي المستثمرات ، التحقّق من الصفة القانونية للمتواجدين بها فيما إذا كانوا مستثمرين أصحاب امتياز أم مستأجرين من الباطن ، الاستغلال الشخصي و المباشر غير المتقطع..... إلخ .

المطلب الثاني : سلطة الدولة في توقيع الجزاء

إنّ أخطر سلطة تتمتع بها الادارة في مواجهة المتعاقد معها هي سلطتها في توقيع الجزاء دون اللجوء الى القضاء ، و التي تعد بمثابة عقوبة لضمان تنفيذ العقد [2] ، يترتب عنها إنهاء العلاقة التعاقدية قبل الأجل المحدّد و بإجراء صادر بإرادتها المنفردة [3] متى امتنع المستثمر صاحب الامتياز عن تنفيذ التزاماته ، أو تأخر في تنفيذها ، أو تم تنفيذها ولكن بصورة لا تتفق مع بنود دفتر الشروط .

---

[1] - المادة 04 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

[2] - ابراهيم طه الفياض ، العقود الإدارية ، بدون رقم طبعة ، مكتبة الفلاح ، الصفاة ، الكويت ، سنة 1981 ، ص 174 .

[3] - تتّخذ السلطة المقرّرة للدولة في إنهاء عقد الامتياز صورتان : الأولى تتقرر لدواعي المصلحة العامة دون خطأ من المتعاقد وهي من النظام العام حتى في حالة سكوت العقد عنها ، تكون مثلا في حالة استرجاع أو اقتطاع الأراضي الفلاحية التابعة لها وإدماجها في القطاع العمراني وهي خارج مجال دراستنا ، والثانية تتقرّر نتيجة خطأ المستثمر صاحب الامتياز وهي محل الدراسة .

إن ممارسة الدولة لسلطة إنهاء العقد ليست مطلقة ، بل تحكمها ضمانات قبل تقرير فسخه بصورة انفرادية حدّدتها المادتان 28 و29 من القانون رقم 03/10 (الفرع الأول) ، وضمانات مقررة للمستثمر بعد فسخ العقد حدّدتها المادتان 26/3 و28/3 من نفس القانون (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الضّمانات الممنوحة للدولة في فسخ عقد الامتياز

سلطة الدولة في إنهاء العقد بطريق الفسخ الإداري تكون مقيدة بشروط ، هذه الأخيرة تعد بمثابة ضمانات سابقة لصدور القرار المنهي لعقد الامتياز ، وتطبيقا لما ورد في نص المادة 28 من القانون 03/10 يشترط لإنهاء عقد الامتياز وجود مخالفات التزاميه قانونية من المستثمر صاحب الامتياز (أولا) توجيه الاعذار رسمي مع عدم الاستجابة له (ثانيا) ، وأخيرا صدور قرار الفسخ مع تسبيبه (ثالثا) .

أولا : مخالفة المستثمر صاحب الامتياز لالتزاماته العقدية :

إنّ النصوص التي تُنظّم قواعد استغلال وحماية الأراضي الفلاحية هي قواعد آمرة من النظام العام[1] موزّعة بين القانون رقم 25/90 المعدل والمتمم ، القانون رقم 16/08 ، القانون رقم 03/10 المشار اليهم سابقا ، فالدولة بوصفها مالكة للرقبة قد حدّدت ما يجب القيام به وما يجب الامتناع عنه بمناسبة استغلال الأراضي الفلاحية التبعة لها ، يكون للمستثمر صاحب الامتياز بمقتضى ذلك ملزما بالقيام بعمل وعدم القيام بعمل ، والتزامه في هذا الشأن هو التزام بتحقيق نتيجة وليس بذل عناية .

و لا يقتصر واجب المستثمر على تنفيذ الالتزامات القانونية فحسب بل يشمل أيضا الالتزامات المبيّنة في دفتر الشروط ، فلا يجوز له مخالفتها بأعمال تتعارض معها طيلة مدة عقد الامتياز تحت طائلة الفسخ ، وفي هذا الشأن حدّدت المادتان 29 من القانون رقم 03/10 ، و المادة 08 من دفتر الشروط المخالفات القانونية التي يترتب عنها توقيع الجزاء وهي :

[1] - ساكر محمد العربي ، الفلاحة والأمن الغذائي في الجزائر ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية الجزء 39 ، رقم 01 ، سنة 2001 ، ص 91 .

أ – تحويل الوجهة الفلاحية للأراضي و/ أو الأملاك السطحية :

يكون تحويل الوجهة الفلاحية للأراضي باستغلالها في مجال آخر لا صلة له بالفلاحة ، كتغيّير وجهتها من نشاط فلاحي إلى نشاط صناعي أو تجاري ، كما يمكن أن تتغيّر الوجهة الفلاحية للأراضي من خلال المعاملات العقارية المنصبة عليها و التي تلحق ضررا بقابليتها للاستغلال الفلاحي كالتنازل عنها لفائدة الغير بطرق غير شرعية ، أو تجزئتها إلى قطع أرضية تتعارض مع المقاييس القانونية ليتم استغلالها فرديا و بالكيفية التي يراها المستثمر ، أو تكون محل صفقات مالية ، و لذلك اشترط المشرع عدم تحويل الوجهة الفلاحية للأراضي مصنفة كأرض فلاحية أو ذات وجهة فلاحية [1] ، و أن لا تؤدي التصرفات الواقعة على الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية إلى تغيير وجهتها الفلاحية [2] .

و كل بناء يستلزم لنشاطات المستثمرة الفلاحية ، لابد من ترخيص مسبق من الجهات المختصة وفقا للأشكال و الاجراءات التي حدّدها دفتر الشروط والأحكام التشريعية المتعلقة بالتهيئة و التعمير وحقوق البناء على الأراضي الفلاحية .

و من ثم ، يحظر قانونا على كل مستثمر صاحب امتياز خلال مدّة تنفيذ العقد القيام بالأعمال المنوه عنهاأعلاه ، لأنّ الأراضي الفلاحية الممنوح امتيازها لا تستغل إلا وفقا لطبيعتها وغرضها الذي يتمثل في الإنتاج الفلاحي الأوفر لإشباع الحاجات الغذائية وزيادة القدرة الشرائية [3] ، وهذا ما أشارت إليه نص المادتين 23 و29 من القانون 03/10 ، والمادة 03 من دفتر الشروط ، إذ يتعين على المستثمر أثناء عملية تسيير المستثمرة حماية الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية الملحقة بها بصفة دائمة

---

[1] - المادة 14 من القانون 16/08 .

[2] - المادة 22 من القانون 16/08 .

[3] - محمد عزمي البكري ، أحكام الإيجار في قانون الإصلاح الزراعي ، الطبعة السابعة ، دار محمود للنشر والتوزيع ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 1992 ، ص 25 .

ومنتظمة ، مع الاعتناء بها والعمل على إثمارها والمحافظة على وجهتها الفلاحية ، ولا يجوز له تخصيص مباني المستثمرة إلا للأعمال التي لها صلة بالنشاطات الفلاحية .

ومتى خرج المستثمر صاحب الامتياز عنهذه القواعد الأساسية ، يعدّ مخلاّ ببنود دفتر الشروط الملحق بعقد الامتياز ، ومن ثمّ تكون الأعمال محل المخالفة قابلة لتبرير توقيع العقوبة القانونية المنصوص عليه في المادة 28 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر ، والعقوبة الجزائية المنصوص عليه في نص المادة 87 من القانون رقم 08/ 16 المذكور سلفا .

ب – عدم استغلال الأراضي الفلاحية و/أو الأملاك السطحية :

إنّ استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة هو أمر إلزامي على كل المستثمرين أصحاب الامتياز بصفة مباشرة و شخصية و مستمرة [1] سواء كان الاستغلال في إطار جماعي أو فردي ، فمنح حق الامتياز لا يعد استئثارا به يتصرف فيه المستثمر كيفما شاء ، و إنّما هو حق مقيّد بالاستغلال الفعلي و المباشر للأراضي الفلاحية ، و متى امتنع المستثمر عند توفر الشروط و الوسائل اللاّزمة للاستغلال كان بذلك مخلاّ بالتزاماته المحدّدة في دفتر الشروط ، و إذا استمر الوضع على ما هو عليه خلال مدّة سنة واحدة تعرّض للجزاء المطبّق في هذا المجال و هو إنهاء العلاقة العقدية بين الطرفين بطريق الفسخ ،[2] إلاّ في حالة وجود مانع ناتج عن عجز بدني مثبت قانونا ، أو حادث مفاجئ أو قوة قاهرة تعذّر معها الاستغلال لمدة طويلة ، و هي الأسباب التي أسقطها المشرع من نص المادة 29 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

[1] - المادة 20 من القانون رقم 16/08 ، و المادة 29 من القانون رقم 03/10 .

[2] - المادة 29 من القانون رقم 03/10 .

يتحقّق عدم الاستغلال طبقا لما ورد في نص المادة 29 من القانون رقم 03/10 المذكور اعلاه بسنة واحدة ، و في هذا الشأن نشير إلى أنّ الحد الأدنى الذي يقاس عليه عدم استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للخواص قد حُدّد بمدّة موسمين فلاحيين متعاقبين على الأقل [1]، أي أنّ مخالفة عدم الاستغلال مرتبطة بالموسم الفلاحي وفقا للدورة البيولوجية و هو الربط الصحيح عما ورد في نص المادة 29 من القانون 03/10 المذكور أعلاه ، الأمر الذي نتساءل معه عن المعيار الذي تم على أساسه تقدير عدم الاستغلال بسنة واحدة كي يقع معه جزاء الفسخ ، علما أنّ عملية الاستغلال في الأراضي الفلاحية مرتبطة بمدة بلوغ المحاصيل الزراعية ثمارها ، أي أنّ حساب المدة تكون بالمواسم الفلاحية حسب طبيعة المزروعات التي قد تقل عن سنة واحدة ، أو تمتد لسنتين فأكثر ؟ .

ج – غياب الإدارة المباشرة والشخصية للمستثمرة الفلاحية :

ألزم المشرع من خلال نص المادتين 22 و 23 من القانون رقم 03/10 أعلاه على المستثمرين أصحاب الامتياز بإدارة و تسيير مستثمراتهم الفلاحية بصفة مباشرة و شخصية ، و إذا كان الاستغلال الفلاحي في إطار جماعي ، فيتعيّن على هؤلاء تحرير اتفاقية غير ملزمة للغير تبيّن على وجه الخصوص طريقة مشاركة كل واحد منهم في أشغال المستثمرة الفلاحية ليستحق فيما بعد المطالبة بالأرباح المحققة ، و للإشارة ، لا يعدّ تقسيم العمل بين أعضاء المستثمرة مساسا بالطابع الجماعي لها تأييدا على ما سار إليه الاجتهاد القضائي في القرار رقم 574072 [2] .

ويقصد بالمشاركة في أشغال المستثمرة الفلاحية ، تقديم مجهود إرادي من قبل الأعضاء المكونين لها ، تستطيع المستثمرة أن تستنفع به خلال قيامها ، إذ يجب على المستثمر أن يسخر قوة عمله في خدمة المستثمرة ، و أن يمتنع عن أي نشاط يلحق ضررا بها أو يخالف الغرض الذي أنشئت من أجله ، أو

[1] - المادة 49 من القانون رقم 25/90 المعدل و المتمم .

[2] - القرار القضائي تحت رقم 574072 الصادر بتاريخ 2010/02/11 ، المجلة القضائية للغرفة العقارية ، عدد خاص سنة 2010 .

يعرقل السير الحسن لها [1] ، الأمر الذي يجعل غياب الإدارة المباشرة والشخصية للمستثمرة من قبل المستثمر إخلالا بالتزام تعاقدي يتحقّق معه إنهاء العقد بطريق الفسخ الإداري .

د – التأجير من الباطن للأراضي الفلاحية و/ أو الأملاك السطحية :

يعرّف التعاقد من الباطن على أنّه عملية تعاقدية يبرمها الشخص الملتزم بمقتضى عقد أولي مع شخص آخر أجنبي عن هذا العقد ، يسمى المتعاقد من الباطن وذلك بهدف تنفيذ العقد الأول [2]، ويعرّف أيضا بأنّه العقد الذي يسمح للمتعاقد الملتزم بتنفيذ التزامات معينة ، أن يعهد إلى الغير بتنفيذ هذه الالتزامات الملقاة على عاتقه [3] .

و فيما يتعلق بعقد الإيجار من الباطن ، فقد ذهب الفقه إلى تعريفه بأنه : عقد إيجار يبرمه المستأجر الأصلي مع شخص من الغير يسمى المستأجر من الباطن ، بمقتضاه يلتزم المستأجر الأصلي بتمكين المستأجر من الباطن من الانتفاع بكل أو بعض المنفعة المؤجرة [4]، وفي معناه أنه إذا كان التعاقد من الباطن يهدف إلى تنفيذ العقد الأصلي ، أي العقد الأول السابق عليه ، فانّ الإيجار من الباطن لا يقتصر على هذا الأمر ، وإنّما يهدف أيضا للحصول على منفعة ناتجة عن العقد الأصلي ، الذي يستند في وجوده ونطاقه ومدته إلى العقد الأصلي باعتباره سبب وجوده [5].

---

[1]- بن رقية بن يوسف ، الطبيعة القانونية للمستثمرة الفلاحية الجماعية في ظل القانون 19/87 ، المؤرخ في 1987/12/08 مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الأول ، قسم الوثائق ، سنة 2004 ، ص 65 و ما بعدها .

[2] - سامي محمد ، الأسس القانونية لعقود الإيجار ، عقد الإيجار الأصلي والتعاقد من الباطن ، بدون رقم طبعة ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 2009 ، ص 31 نقلا عن :

1.9, P Lefebvre, 1988, N°1234 ,- Mousseron (J.M), Technique contractuelle, Edition Juridiques France

[3]- المرجع السابق ، نفس الموقع ، نقلا عن :

- Bennaient (A), Droit civil, Les obligations, Montchrestien, 2001, N°61, P 501.

[4]- عبد الفتاح عبد الباقي، عقد الإيجار ، الأحكام العامة ، الجزء الأول ، بدون رقم طبعة ، دار الكتاب العربي، مصر العربية سنة 1986 ، ص 412 .

[5]- المرجع السابق ، ص 37.

من خلال هذا التعريف يمكن القول أنه باستطاعة المستأجر من الباطن تنفيذ التزامات العقد الأصلي ما لم تكن شخصية المستأجر محل اعتبار في عقد الإيجار و لا يوجد ما يمنع ذلك بموجب نص قانوني أو اتفاق بين الطرفين .

باستقراء نص المادة 29 من القانون 03/10 السابق ذكره ، يمكن اعتبار الامتياز إيجار فلاحي ينشأ عن عملية تعاقدية مضمونها تأجير الأراضي للاستغلال الفلاحي كزراعة النبات أو تربية الحيوان[1] ، إلاّ أنّه لا يجوز للمستثمر صاحب الامتياز إيجار الأراضي الفلاحية و / أو الأملاك السطحية من الباطن إعمالا لنص المادة 29 أعلاه ، لأن عقد الامتياز الأصلي مرتبط بشخصية المستثمر ، فهو المعني بعملية استغلال الأراضي الفلاحية بصفة شخصية ومباشرة [2] .

ولذلك كان الاشتراط صريحا بنص المادة 29 من القانون 03/10 و المادة 03 من دفتر الشروط على عدم جواز الإيجار من الباطن ، وهو شرط مانع منعا مطلقا من التعاقد[3] لأنّ مسألة تنفيذ بنود دفتر الشروط لا تصح من غير المستثمر صاحب الامتياز ، فالشرط صيغ بشكل لا يدع في دلالته أي شك نحو موقف الدولة في حظر الإيجار من الباطن ، ولا يمكن تفسيره من جانب المستثمر بمعنى آخر ،

وتأسيسا على ذلك ، لا يجوز له مخالفة هذا الشرط لعلمه به ولتعهده على عدم القيام بهذا التصرف [4].

---

[1] - Gravilou Jacques-Antoine, L'incessibilité du bail rural,Le Harmattan , Budapest, Turin, Paris 2003, P 54 .

[2] -Ibid, P 52 .

[3]- الشرط المانع إمّا أن يكون مطلقا أو مقيدا، فيكون مطلقا عندما يمنع من اللجوء إلى التأجير من الباطن وتكون مصلحة المؤجر في أن يتم تنفيذ العقد من المستأجر، ويكون مقيدا عندما يشترط الحصول على موافقة المؤجر قبل اللجوء إلى التعاقد من الباطن ، راجع سامي محمد ، المرجع السابق ، ص 45 .

[4]- تضمن عقد الامتياز بندا تحت عنوان الشروط والتكاليف إحالة لدفتر الشروط المنصوص عليه في الفقرة الثانية وتقرير جزاء الفسخ المترتب في حالة الإخلال ببند من بنوده ، مما يضفي عليه الطبيعة التعاقدية و القانونية لمضمونه اتجاه المستثمرين أصحاب الامتياز .

يترتب عن مخالفة هذا الشرط ، إنهاء العقد ، وطرد المستأجر من الباطن وكل شاغل بإذنه من المستثمرة الفلاحية ، لأنّ الإيجار من الباطن للأراضي الفلاحية التابعة للدولة يعد تصرفا لا غيا و لا أثر له لبطلانه بطلانا مطلقا ، وهذا ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي في إحدى قراراته نذكر منها على سبيل المثال القرارين الصادرين عن الغرفة العقارية : الأول تحت رقم 227424 [1]، والثاني تحت رقم 573105[2].

و للإشارة أنّ حق الامتياز في التشريع الجزائري يتقارب مع حق الإيجار الزراعي الطويل المدى المعروف في التشريع الفرنسي ب (Le Bail Emphytéotique) ، يمنح بموجبه لكل من المستثمر صاحب الامتياز والمستأجر (Emphytéote) حق عيني وارد على الأراضي الفلاحية لمدة مؤقتة ، يخول لهما الحق في إنشاء الرهن ، إنشاء وترميم المباني ، التنازل عن الحق ، إلا أنّه يخول للمستأجر الحق في تأجير حق الإيجار (Emphytéose) ، وهي نقطة الاختلاف بينهما ، بما في ذلك مدة العقد التي تحدّد 40 سنة قابلة للتجديد في عقد الامتياز و ب 18 سنة كأدنى حد و 99 سنة كأقصى حد [3] ، و لعلّ السبب أنّ الأراضي الفلاحية محل الايجار الزراعي في التشريع الفرنسي هي أراضي تابعة للخواص .

إذا كان جزاء الايجار من الباطن للأراضي الفلاحية هو الفسخ ، فماذا لو قام المستثمر صاحب الامتياز بإيجار المباني التي أنشئها أثناء مدة عقد الامتياز ، فهل يعتبر هذا التصرف إيجارا من الباطن ، أم إيجارا مستقلا ؟ .

انطلاقا من نص المادتين785/1 و 786 من القانون المدني المعدل والمتمم ، إذا أقام المستثمر بأعمال البناء المرخص بها داخل المستثمرة الفلاحية فلا يكون للدولة عند نهاية العقد الحق في طلب

[1] - القرار القضائي رقم 227424 الصادر بتاريخ 2002/03/20 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 2004 .
[2] - القرار القضائي رقم 573105 الصادر بتاريخ 2010/01/14 ، مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص ، سنة 2010 .
[3] - Preuilh Gérard, Le Bail Emphytéotique Administratif, Université Montesquieu- Bordeaux IV, Droit Economie 3éme Cycle, 1996, P 48

إزالتها بل تُخيّر بين أن تدفع قيمة المواد وأجرة العمل ، أو مبلغا مساويا لما زاد في قيمة الأرض الفلاحية وهو ما يعبّر عنه بمبلغ التعويض ما لم يطلب صاحب البناء إزالتها .

يترتب على هذا الحكم أنّ انتفاع المستثمر بالبناء الذي أنشأه ، انتفاع المالك بملكه طيلة مدة عقد الامتياز [1]، و بالتالي يحق له أن يتصرف فيه للغير عن طريق الإيجار ، و لا يعد هذا التصرف إيجارا من الباطن إذ يشترط لوجود عقد من الباطن أن يكون هناك إتحاد في المحل بين العقدين ، أي وحدة محل عقد الامتياز مع محل العقد من الباطن .

بيد أن الاختلاف الذي بين محل عقد الامتياز ، و هو ما منحته الدولة للمستثمر من حق استغلال الأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية التـي كانت متصلة بها مسبقـا ، و بين محل العقد الثاني و هو ما أقامه المستثمر من بناء في الأراضي الفلاحية لاحقا ، من شأنه أن ينفي على العقد المبرم بين المستثمر والغير وصف الإيجار من الباطن ، بل هو إيجار مستقل [2] ، في حين إذا قام المستثمر بإيجار الأراضي الفلاحية والأملاك السطحية المقامة عليها سابقا بما فيها تلك المستحدثة بفعله ، ففي هذه الحالة تقوم فكرة وحدة المحل بين عقد الامتياز والعقد الثاني الذي يتخذ وصف الإيجار من الباطن .

و لأنّ المشرع لم يعالج مثل هذه الحالات في صلب نص المادة 29 من القانون 03/10 ، ولا في نص المادة 07 من دفتر الشروط ، إذ اكتفى بالتنصيص على عدم إيجار الأملاك السطحية ، دون التفريق بين هذه الأخيرة فيما إذا كانت موجودة مسبقا قبل الاستفادة من حق الامتياز و المحدّدة في محضر الجرد أو استحدثت بعده ، فإنّه يمكن الإعمال بالقاعدة التي تقضي بأنه ما لم يمنعه النص القانوني فهو مباح ، على أنّه يشترط أن يكون الهدف من إبرام عقد الإيجار له صلة بالنشاطات الفلاحية المنصوص عليها قانونا مع مراعاة عدم الإضرار بالأراضي الفلاحية .

---

[1] - محمود عبد الرحمن محمد ، الوسيط في شرح أحكام الإيجار ، الأحكام العامة ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، مصر العربية ، سنة 1998 ، ص 623 .

[2] - مصطفى عبد السيد الجارحي ، عقد المقاولة من الباطن ، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، مصر العربية ، سنة 1988 ، ص 06 .

هـ- عدم دفع الإتاوة لمدّة سنتين متتاليتين :

طبقا لما ورد في نص المادة 04 من القانون 03/10 السابق ذكره ، فإنّ حق الامتياز يمنح مقابل دفع إتاوة سنوية يحدّدها قانون المالية ، وهي حق مالي للدولة يترتب في ذمة المستثمرين أصحاب الامتياز [1]، تعتبر بمثابة ضريبة على الأرض لا على الإنتاج أو الدخل[2] .

لقد حدّدت المادة 41 [3] من الأمر رقم 01/10 [4] ، الإتاوة التي يجب أن تدفع سنويا من طرف المستثمر صاحب الامتياز مقابل حق الامتياز الممنوح على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة تختلف باختلاف المناطق ذات الإمكانيات الفلاحية و أصناف الأراضي فيما إذا كانت مسقية أو غير مسقية المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 124/12 ، المؤرخ في 2012/03/19[5] ، التي يعتمد عليها كأساس لحساب قيمة الإتاوة المطالب بها من قبل المستثمر صاحب الامتياز ، و هو مبلغ يتراوح بين 15.000 دج كحد أقصى و 800دج كحد أدني تحفيز ا على خدمة الأرض من طرف المستثمر لأجل رفع الإنتاج و الإنتاجية تلبية لاحتياجات الاقتصاد الوطني .

---

[1] - عجة الجيلالي ، أزمة العقار الفلاحي و مقترحات تسويتها من تأميم الملك الخاص الى خوصصة الملك العام ، دار الخلدونية ، الجزائر ، بدون رقم طبعة ، سنة 2005 ، ص 216 .

[2]- بن رقية بن يوسف ، شرح قانون المستثمرات الفلاحية ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، الطبعة الأولى سنة 2001 ، ص 147.

[3] - عدّلت المادة 41 بالمادة 19 من الأمر المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011 ، جريدة رسمية 46 ، سنة 2011

[4]- الأمر 01/10 المؤرخ في 26 غشت 2010 ، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010 ، جريدة رسمية 78 لسنة 2010 .

[5] - المرسوم التنفيذي رقم 124/12 ، المؤرخ في 2012/03/19 ، يحدد المنطق ذات الامكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب إتاوة أملاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، جريدة رسمية رقم 17 ، سنة 2012 .

طبقا لما ورد في التعليمة الوزارية رقم 03085 ،فإنّ الإتاوة تخص الأراضي الفلاحية و لا تشمل الإتاوة الأملاك السطحية ، تدفع لدى صندوق مفتشية أملاك الدولة بالولاية التي تقع في دائرتها الأملاك العقارية المكونة للمستثمرة الفلاحية عند تاريخ استحقاقها ، وعدم دفعها بعد سنتين متتاليتين بعد اعذارين غير مجديين ، يؤدي ذلك إلى فسخ عقد الامتياز بالطرق الإدارية ، تطبيقا لنص المادتين 28 و 29 من القانون رقم 03/10 ، والمواد 03 ،07، 09 من دفتر الشروط [1].

و لا يمكن للمستثمر بأي حال أن يطالب بإنقاص مبلغ الإتاوة من الجهات الإدارية بسبب خسارة المحصول لحادث مفاجئ أو قوة قاهرة [2].

و – عدم التصريح بالتصرفات القانونية لحق الامتياز :

إنّ كل تصريح كاذب أو عدم التصريح باتفاقيات الشراكة أو التنازل عن حق الامتياز دون إعلام المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية يؤدي ذلك إلى فسخ عقد الامتياز [3] .

الملاحظ من خلال نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10أنّ المكلّف بالتصريح عن عملية التنازل عن حق الامتياز هو المستثمر صاحب الامتياز ، في حين أنّ المكلف بهذا الأمر في إطار إبرام عقد شراكة هو الموثق القائم بشكليات العقد تطبيقا لنص المادة 26/3 من نفس المرسوم والمادة 21 من القانون رقم 03/10المشار إليهما سلفا ، و معنى هذا أنّ مسؤولية المستثمر لا تقوم عند عدم التصريح بعقد الشراكة ، و بالتالي لا يتحقق معه جزاء الفسخ و لا حتى بطلان العقد .

---

[1] - في حالة عدم دفع الإتاوة خلال سنتين متتاليتين وبعد اعذار المستأجر بالدفع دون استجابة ، يتم اللجوء إلى القضاء من أجل تقرير الفسخ ، هذا ما قرره التشريع الفرنسي في نظام الإيجارات الزراعية الطويلة المدى راجع في ذلك :

- Habault Paul et Marchal Maurice, Op Cit, P 45.

[2] - Gravilou Jacques-Antoine , Op Cit, P 55 .

[3] - المادة 08 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

غير أنه وبالرجوع إلى نص المادة 08 من دفتر الشروط ، فإنّ فسخ العقد يأتي متى أخل المستثمر بالتزاماته في عدم التصريح باتفاقيات الشراكة أو التنازل عن حق الامتياز على حد سواء ، وطالما أن دفتر الشروط هو جزء لا يتجزأ من عقد الامتياز فإنّ لمضمونه القوة الملزمة التي تسري في مواجهة المستثمر ، ومن ثم فإنّ هذا الأخير ملزم أيضا بالتصريح عند الرغبة في إبرامه لعقد شراكة .

يهدف إعلام المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بإعداد عقد الشراكة إلى اطلاعه على التصرف القانوني الذي سيقوم به المستثمر صاحب الامتياز هذا من جهة ، و من جهة أخرى التحقّق من غرض الاتفاق ومدى تماشيه مع مقتضيات أحكام القانون للتصريح بالموافقة عليه، و من ثم استكمال إجراءات التسجيل و الشهر العقاري ، أو رفضه دون أن يكون للأطراف حق الطعن فيه .

الجدير بالذكر أن تنظيم مسألة الشراكة لاستغلال الأراضي الفلاحية من خلال نص المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 يحتاج إلى نوع من التوضيح و التعديل ، لا سيما فيما يتعلق بمصير عقد الشراكة في حالة عدم الموافقة عليه ، و لذا كان من الضروري إعلام المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية عند البدء بإعداد عقد الشراكة لأخذ رأي المدير الولائي لأملاك الدولة بخصوص هذه المسألة ضمانا لحقوق الأطراف المتعاقدة في الطعن في قرار الرفض الصادر عن هذا الأخير .

ي – البناء فوق أراضي المستثمرة الفلاحية دون رخصة :

من أجل القيام بكل تهيئة أو بناء ضروري لاستغلال الأراضي الفلاحية ، يتوجب على كل مستثمر مراعاة الأحكام التشريعية والتنظيمية المنصوص عليها في هذا المجال [1]، غير أنّ الحق في إقامة البناء مهما كان الهدف منه سواء كان معدا للسكن أو للتجهيز لابدّ من موافقة صريحة بإقامة البناء على الأراضي الفلاحية يمنحها المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية للمستثمر صاحب

[1] - المادة 02 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

الامتياز بعد إعلام وموافقة المدير الولائي لأملاك الدولة بذلك [1] ، و عدم القيام بهذا الاجراء يجعل من أعمال البناء المقامة فوق الأراضي الفلاحية التابعة للدولة غير شرعية ، لأنّ البناء في ملك الغير يستلزم موافقة من مالكها للقيام بها ، و لعدم احترام ذلك يكون المستثمر صاحب الامتياز مخلا بالتزاماته العقدية مما ينتج عنه فسخ العقد مع عدم المطالبة بمبلغ التعويض لانتفاء الترخيص المسبق من المدير الولائي للأراضي الفلاحية ، و للدولة في هذه الحالة إما المطالبة بإزالة أعمال البناء خلال سنة من يوم العلم بها أو استبقائها مقابل دفع قيمتها أو دفع مبلغ يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب وجود أعمال البناء [2] .

ثانيا : الاعذار الرسمي للمستثمر صاحب الامتياز :

نظرا لشدة جزاء الفسخ الإداري وما ينتج عنه ، قيّد المشرع من خلال نص المادة 28 من القانون 03/10 السالف الذكر ، ضرورة اعذار المستثمر قبل اتخاذ قرار الفسخ مع منحه أجالا لاستئناف الاستغلال الفلاحي ، فالقيد الوارد في نص المادة أعلاه هو التزام يقع على عاتق الدولة المانحة للامتياز و إلاّ أصبح قرار الفسخ غير المسبوق بالأعذار معيبا من الناحية الإجرائية و قابلا للطعن فيه .

و الأصل في الاعذار وفقا لنص المادة 180 من القانون المدني المعدل و المتمم ، أن يتّم بالإنذار أو بما يقوم مقامه ، و يجوز أن يتّم عن طريق البريد [3] ، غير أنّ المشرع من خلال نص المادة 28 من القانون 03/10 أعلاه ، قد جعل من عملية الاعذار الموجهة إلى المستثمر صاحب الامتياز المخل بالتزاماته تتم بطريق المحضر القضائي بناء على طلب من المدير الولائي للديوان الوطني

---

[1]- نحيل بخصوص هذه المسألة بشيء من التفصيل إلى المطلب الثاني تحت عنوان " التصرف المادي في حق الامتياز" ، من المبحث الثاني تحت عنوان "سلطات المستثمر صاحب الامتياز" ، من الفصل الثاني " سلطات طرفي عقد الامتياز " ، من الباب الثاني تحت عنوان " الامتياز كنمط للاستغلال " .

[2] - المادة 784/1 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[3] - بربارة عبد الرحمن شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الطبعة الأولى ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، سنة 2009 ، ص 316 .

للأراضي الفلاحية، و بالتالي لا يصح أن يكون الاعذار خارج هذا النطاق كأن يكون شفاهة ، أو عن طريق دعوى القضائية ، أو في شكل رسالة عادية أو غير عادية .

يهدف الاعذار الموجه بطلب المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية للمستثمر إلى التنبيه و التحذير لحجم الأثر المترتب على تقصيره مما يجعله يستجيب للطلب بتنفيذ التزامه لتوخي النتائج المحتملة كما يهدف أيضا إلى حماية المصلحة العامة التي من أجلها تم إبرام العقد ، حيث لا تتحقّق هذه المصلحة إلا بقيام المستثمر صاحب الامتياز بشكل مستمر وشخصي بكافة التزاماته القانونية.

حتى يكون الاعذار صحيحا وله الطابع الرسمي في مواجهة المستثمرين أصحاب الامتياز لابدّ من تبليغه وتنفيذه من طرف محضر قضائي وفقا لأحكام المادة 28 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر، والمواد من 406 إلى 414 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

الأصل في التبليغ الرسمي أن يتم شخصيا [1] ، كأن يكون موجها إلى عضو المستثمرة الفلاحية شخصيا مكان إقامته ، و يكفي استلام هذا الأخير نسخة منه مع إثبات ذلك في محضر المحضر القضائي حتى يكون صحيحا .

كما يمكن أن يكون الاعذار موجها باسم المستثمرة الفلاحية ممثلة في رئيسها متى اكتسبت الشخصية القانونية ، فيعتبر في هذه الحالة التبليغ الرسمي شخصيا إذا استلم محضر التبليغ ممثل المستثمرة الفلاحية الجماعية المعين باتفاقهم .

و إذا تعذر التبليغ الرسمي شخصيا لأسباب تحول دون ذلك ، أجاز القانون لصاحب المصلحة أن يلجأ إلى بدائل أقرها المشرع من خلال المواد 410 إلى 415 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية لمعالجة مانعين متصلين إما بالشخص المطلوب تبليغه ، أو بالموطن ، فبالنسبة للمانع المتصل

[1] - المادة 408 من القانون رقم 09/08

بالمستثمر المخل بالتزاماته ، الغياب الذي يتعذر معه استلام التبليغ ، فإذا تم في موطنه الأصلي ، أي في مقر سكناه كان التبليغ صحيحا ، ويكفي أن يستلمه أحد أفراد عائلته المقيمين معه ، أو أن يتّم التبليغ في موطنه المختار شريطة أن يكون الشخص الذي تلقى التبليغ متمتعا بالأهلية ،وإلا كان التبليغ قابلا للإبطال [1].

و في حالة رفض المستثمر استلام محضر التبليغ أو التوقيع عليه أو وضع بصمته ، يعد المحضر القضائي محضرا بذلك ، ترسل له نسخة من التبليغ الرسمي برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام ، ويعتبر التبليغ الرسمي في هذه الحالة بمثابة التبليغ الشخصي ، ويحسب الأجل من تاريخ ختم البريد [2].

أما بالنسبة إلى المانع المتصل بالموطن ، كأن لا يملك المستثمر موطنا معروفا وقت التبليغ ، فهنا يحرر المحضر القضائي محضر ا بكل الإجراءات التي قام بها مع الإشارة إلى عدم وجود موطن معروف للمستثمر ، و في هذه الحالة يتم التبليغ الرسمي بتعليق نسخة منه بلوحة الإعلانات بمقر المحكمة و مقر البلدية التي كان له آخر موطن فيها ، و علاوة على ذلك ترسل نسخة من محضر التبليغ برسالة مضمنة مع الإشعار بالوصول إلى آخر موطن للمستثمر ، و يثبت الإرسال المضمون و التعليق بختم إدارة البريد أو تأشيرة رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الموظف المؤهل لذلك ، أو بتأشيرة رئيس أمناء الضبط بحسب الحالة [3] ، و يعتبر التبليغ بهذه الطريقة بمثابة التبليغ الشخصي تطبيقا لنص المادة 412 من قانون 09/08 السابق ذكره .

---

[1] - بربارة عبد الرحمان ، مرجع سابق ، ص 317 .
[2] - المادة 411 من قانون 09/08 .
[3] - بربارة عبد الرحمان ، مرجع سابق ، ص 317 .

فالاعذار إذن ، هو استظهار رغبة السلطة المانحة للامتياز في أن يقوم المستثمر صاحب الامتياز بتنفيذ التزاماته فورا متّبعا في ذلك الوسيلة التي نص عليها القانون التي تكفي لجعل المستثمر معذرا دون حاجة إلى إجراء جديد ، ومتى تم الاعذار وجب التنفيفورا ، وإلاّ ترتّب على تأخره نتيجة قانونية [1] ، هي حل الرابطة العقدية عن طريق الفسخ الإداري لعقد الامتياز ما دامأنّ هذا الحق قد تم النص عليه صراحة في متن العقد ودفتر الشروط .

ثالثا : صدور قرار الفسخ لعقد الامتياز :

يجب أن يتوفّر في قرار فسخ عقد الامتياز جميع الشروط اللازمة لصحته ، وعلى الإدارة عند قيّامها بإنهاء العقد أن تراعي جميع الإجراءات المنصوص عليها قانونا وإلاّ كان قرارها غير مشروع ، وحتى يكون كذلك لابدّ من توافر شرطين : أولهما أن يرتكب الملتزم مخالفات جسيمة معتكر ارها ، وثانيهما وجوبإنذار ه قبل توقيع الجزاء إنذارا قاطعا بعزم الإدارة على فسخ العقد[2]، فما هي طبيعة الفسخ المنصوص عليه في القانون رقم 03/10 السالف الذكر ، وما هي النتائج المترتبة عنه ؟ .

أ – طبيعـــة الفســـــخ :

فسخ الدولة للعقد بإرادة منفردة هو أحد مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية [3] ، ومن ثم تملك حق توقيعه دون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء تأسيسا على ما ورد في النص المادة 28 من القانون 03/10 وبنود عقد الامتياز ودفتري الشروط ، سواء تمثّل هذا الإخلال في الامتناع عن تنفيذ مقتضيات

---

[1] - رمضان أبو السعود ، أحكام الالتزام ، مرجع سابق ، ص 86 ، 89 .

[2]- ماجد راغب الحلو، مرجع سابق ، ص 161.

[3]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المسؤولية الإدارية في مجال العقود والقرارات الإدارية ، دراسة تحليلية في ضوء أحدث أحكام مجلس الدولة ، بدون رقم طبعة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2007 ، ص 130.

العقد، أو التأخير فيه ، أو القيام به بصورة غير مرضية [1] ، وصاحب الاختصاص في إصدار قرار إنهاء العقد هو الجهة التي أبرمته تمارسه عن طريق أجهزتها المختصة [2] .

ليس الهدف من توقيع الجزاء على المستثمر صاحب الامتياز تعويض الدولة عما أصابها من ضرر كما هو منصوص عليه في نص المادة 26/3 من القانون رقم 03/10 ، و إنما ضمان الاستغلال الأمثل للأراضي الفلاحية ، ولهذا كان استخدام إدارة أملاك الدولة للولاية جزاء الفسخ رغم سريان مدة العقد، مراعاة المصلحة العامة مضحيّة بالمصلحة الخاصة للمستثمر المخل بالتزاماته ، ولذلك يحق للدولة وبإرادتها المنفردة توقيع العقوبة المنصوص عليها صراحة في العقد ، غير أنّها ملزمة أولا بإتباع الإجراءات المسبقة المتمثلة في الاعذار بالتنفيذ [3] .

الملاحظ أن الفسخ الذي أتى به المشرع في نص المادة 28 أعلاه ، يختلف عن الفسخ المنصوص عليه في القواعد العامة ، فالفسخ في مفهوم نص المادة 119 من القانون المدني المعدل والمتمم ، هو الجزاء الذي يترتب عند امتناع المتعاقد من تنفيذ التزاماته ، بصفة كلية أو جزئية أو نتيجة التأخير في تنفيذه[4].

إذا ما تحقّق عدم التنفيذ ، فانّ فسخ العقد لا يكون تلقائيا ، بل للقاضي السلطة التقديرية في تقرير ه و هو ما يعرف بالفسخ القضائي ، كما يجوز للمتعاقدين الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا طبقا لنص المادة 120 من القانون المدني المعدل و المتمم ، و هذا ما يسمى بالفسخ الاتفاقي ، أو أن ينحل بقوة القانون و هو ما يعرف بالانفساخ [5] ، و تأسيسا على ذلكنجد أنّ الفسخ وفقا للقواعد العامة باختلاف

---

[1]- ماجد راغب الحلو، مرجع سابق ، ص 149.

[2] - مفتاح خليفة عبد الحميد ، حمد محمد حمد السلماني ، مرجع سابق ، ص 187.

[3] – Jean - Marie Auby, Pierre Bon, Jean –Bernarde Auby, Droit Administratif, Dalloz, France ,2003, P 308.

[4] - علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، مرجع سابق ، ص 432 .

[5] - علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، مرجع سابق ، ص 433 .

أنواعه لا يكون إلا بموجب حكم من القاضي المختص تطبيقا للمادة 119 و ما بعدها من القانون المدني المعدل و المتمم .

غير أنه وبالرجوع إلى نص المادة 28 من القانون 03/10 السالف الذكر ،نجد أنّ المشرع قد خرج عن القواعد العامة ، وأعطى حق فسخ عقد الامتياز للإدارة من أجل إنهائه في حالة إخلال المستثمر بالتزاماته المنصوص عليها قانونا ، وبالتالي يرخص لجهة الادارة فسخ عقد الامتياز كضمانة لحسن استغلال الأراضيالفلاحية يتقرّر متى وقع الإخلال بالالتزام ، فما مكانة الفسخ الإداري مع الفسخ المنصوص عليه في القواعد العامة ؟ .

للإجابة على هذا الطرح ، لابدّ من معرفة أنواع الفسخ المنصوص عليها في القانون المدني كل على حدا ، حتى نتمكن من معرفة مدى تقارب الفسخ الإداري مع هذه الأنواع [1] .

يشترط في الفسخ الاتفاقي أن يتضمن العقد شرطا يقضي بفسخه باتفاق طرفيه ، أين يعتبر مفسوخا عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه ، دون الحاجة إلى حكم قضائي ، وهذا الشرط لا يعفي من اعذار الطرف الذي تخلى عن التزامه [2] ، فإذا لم يقم هذا الأخير بتنفيذ التزاماته وجب رفع دعوى إلى القضاء ، وللقضي أن يمنح للمخل بالتزاماته نظرة ميسرة لتنفيذ التزاماته [3] .

و قد يتفق المتعاقدان على أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه ، و في هذه الحالة وجب رفع دعوى بطلب الفسخ بعد اعذار المدين ، لا يكون للقاضيإلاّ أن يقضي به ، و قد يتفقا على أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى حكم من القاضي ، و في هذه الحالة ينفسخ العقد من تلقاء

---

[1]- الفسخ وفقا للقواعد العامة ، إما أن يكون قضائيا أو اتفاقيا أو بقوة القانون ، هذا الأخير يشترط فيه استحالة تنفيذ الالتزام لظروف الطارئة أو لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه ، وهي الشروط التي تؤدي إلى إنهاء عقد الامتياز قبل انتهاء مدته بطلب من المستثمر ، و لا تؤدي إلى فسخ عقد الامتياز لأن مجاله الإخلال بالالتزامات العقدية المنصوص عليها قانونا ، وبالتالي لا داعي من مقارنة الفسخ الإداري مع الفسخ القانوني .

[2] - المادة 120 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[3] - علي سليمان ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام في القانون الجزائري ، بدون رقم طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية ، بن عكنون ، الجزائر ، سنة 1998 ، ص 106 وما بعدها .

نفسه عند عدم تنفيذ الالتزام و بغير حكم من القضاء ، و إذا وقع نزاع حول هذا الاتفاق فعلى القاضي أن يقضي بما اتفق عليه الاطراف المتعاقدة ، أي القضاء بالفسخ ، و يكون حكمه كاشفا لا منشئا له ، لأن الفسخ ترتب على اتفاق المتعاقدين و ليس على حكم القاضي ، و هذا الاتفاق لا يغني عن و جوب توجيه اعذار إلى المدين بتنفيذ التزامه [1].

وقد يتفق المتعاقدان على الفسخ دون حكم من القضاء ودون اعذار إذا لم يقم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه ، وفي هذه الحالة يتم الفسخ دون الحاجة إلى حكم من القضاء ودون الحاجة إلى اعذار ، و إذا حدث نزاع حول هذا الاتفاق ورفع إلى القضاء ، فالقاضي يقضي بالفسخ ويكون حكمه كاشفا وليس منشئا فالغرض من الشرط الفاسخ هو استبعاد الفسخ القضائي ، أي تجنّب السلطة التقديرية للقاضي ، حيث يقتصر دوره على معاينة مدى توافر الشروط التي وضعها المتعاقدان من أجل الفسخ [2] .

أمّا عن الفسخ القضائي فقد أعطى القانون الخيار للدائن ، بين المطالبة بتنفيذ التزام المدين أو المطالبة بالفسخ [3] .

فإذا اختار الحل الأول وكان ممكنا وجب على القاضي أن يقضي بالتنفيذ و ليس له أن يحكم بالفسخ ، أما اذا اختار الحل الثاني فيجوز للقاضي إما أن يمنح للمدين أجلا لتنفيذ التزامه و هذا ما يسمى بالأجل القضائي أو نظرة الميسرة ، أو عدم القضاء بالفسخ إذا كان المدين قد نفّذ الجزء الأهم و الأكبر من الالتزامات و لم يبق إلا الجزء القليل بالنسبة إلى ما نفّذ ، أو القضاء بالفسخ بشروط أربعة : أولهم ، أن يكون الدائن طالب الفسخ مستعدا لتنفيذ التزامه ، فإذا كان مستحيلا فينفسخ العقد بقوة القانون ثانيهم ، أن يظل المدين متخلفا عن تنفيذ التزامه مع انه يمكن أن ينفذه ، أي يكون مخطئا في عدم قيامه بتنفيذ ما التزم به ، أما إذا لم يكن مقصرا و كان سبب عدم التنفيذ أجنبيا لا يد له فإنّ العقد ينفسخ بحكم

---

[1] - علي سليمان ، مرجع سابق ، ص 104 .
[2] - المرجع السابق ، ص 105 .
[3] - المادة 119 من القانون المدني المعدل و المتمم .

القانون ، ثالثهم ، أن يطالب الدائن بالفسخ ، فلو طالب بتنفيذ الالتزام ، فليس للقاضي أن يقضي بالفسخ ورابعهم ، أن يكون الدائن قادرا على إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل العقد [1].

تلكم هي أنواع الفسخ المنصوص عليها في القواعد العامة ، أما عن الفسخ الإداري المنصوص عليه في المادة 28 من القانون 03/10 السالف الذكر فلا يتحقق إلاّ بعد إتباع إجراءات أولية في ذلك بحيث إذا تبيّن للمدير الولائي للديوان و أعوانه من خلال زيارتهم الميدانية أن المستثمر صاحب الامتياز لم يقم بالتزاماته العقدية ، وجب اثبات ذلك بموجب محضر يعده محضر قضائي ، مع اعذار المستثمر للقيام بالتزاماته خلال المهلة المحدّدة في الاعذار ، فإذا انقضت المدة ، دون استجابة من المستثمر ، يحق للدولة ممثلة بإدارة أملاك الدولة للولاية فسخ عقد الامتياز بالطرق الإدارية .

و عليه ، فإن الإجراءات السابقة لصدور قرار الفسخ المتّبعة في الفسخ الإداري لعقد الامتياز ، هي نفسها المنصوص عليها في القواعد العامة ، من حيث وجود اخلال بالتزام عقدي مع ضرورة توجيه اعذار للمتعاقد المخل بالتزاماته ، غير أنّ الاختلاف يكمن في الجهة المختصة في تقرير الفسخ .

فالفسخ القضائي ، يمنح للقاضي وفي ضوء ملابسات القضية ومصلحة الأطراف السلطة الواسعة في أن يقضي بالفسخ أو أن يمنح المدين أجلا لتنفيذ التزاماته ، ويبقى العقد قائما منتجا لآثاره إلى حين صدور الحكم بفسخه ، الذي يكون منشئا وليس كاشفا له ، في حين نجد أن القاضي ليس له أي تدخل في تقرير فسخ عقد الامتياز الذي يكون بموجب قرار صادر عن مدير أملاك الدولة المختص إقليميا ، ومن هنا نستبعد تشابه الفسخ الإداري مع الفسخ القضائي .

أما الفسخ الاتفاقي فيتقرر بتحقق الشروط المبيّنة والمحدّدة والمتفق عليها في العقد ، والتي بمقتضاها يفسخ العقد دون الحاجة إلى حكم قضائي، أي أن الفسخ تقرّر مسبقا على صدور الحكم القضائي الذي يعتبر كاشفا له وليس منشئا له .

[1] - علي سليمان ، مرجع سابق ، ص 106.

و مع ربط الحكم الوارد في نص المادة 120 من القانون المدني المعدل و المتمم ، مع ما تضمنته العبارة المدوّنة في عقد الامتياز تحت بند الشروط و التكاليف ، و مفادها " يعتبر صاحب الامتياز يعرف معرفة جيدة للأعباء و الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط المرفق بالعقد ، وأي إخلال ببند من بنوده يؤدي حتما إلى فسخ الامتياز " ، و بإمضاء المستثمر صاحب الامتياز لدفتر الشروط مع المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، يكون المستثمر صاحب الامتياز قد اتفق مع السلطة المانحة على الالتزامات الملقاة على عاتقه ، و على علم بجزاءالفسخ الذي يتقرّر عند عدم تنفيذ التزاماته .

و عليه ، فالفسخ الإداري المنصوص عليه في المادة 28 من القانون رقم 03/10 المنوه عنه أعلاه يتقارب مع الفسخ الاتفاقي من ناحية تحديد الشروط التي يتحقق معها فسخ العقد ، و يختلف عنه من حيث الجهة المقررة له ،لأنّ الفسخ حسب القواعد العامة ، لابدّ أن يكرس بموجب حكم قضائي حسب مفهوم المادة 119 و ما بعدها من القانون المدني المعدل و المتمم .

أما الفسخ الإداري المنصوص عليه في المادة 28 من القانون 03/10 ، لا يكون إلا بقرار صادر عن مدير أملاك الدولة للولاية ، و ما على المستثمر صاحب الامتياز المخاطب به سوى اللّجوء إلى القضاء للطعن في القرار المتضمن فسخ عقد الامتياز ، و ليس للقاضي أي سلطة في مناقشة مدى توافر شروط الفسخ ، بل ينظر إلى مدى شرعيــة القرار من الناحية الخارجية المتمثلة في عيب عدم الاختصاص و عيب الشكل و الإجراءات ، ومن النّاحية الداخلية من حيث محله و سببه و غايته [1]، وبذلك يمكن القول أنّ الفسخ الإداري يتميّز عن الفسخ المنصوص عليه في القواعد العامة ، الذي يتقرّر إلاّ بموجب حكم قضائي في جميع الأحوال .

[1] - عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، بدون رقم طبعة ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 2009 ، ص 170 وما بعدها .

و للإشارة أن إعطاء صلاحية تقرير الفسخ للإدارة و نزعها عن القاضي أمر غير صائب ، إذ لا يمكن أن تكون الإدارة قاض و خصم في نفس الوقت ، فالقضاء هو الجهة المحايدة التي تضمن للمستثمر عدم تعسف الإدارة في مواجهته ، و لها كل الصلاحيات في السعي لإثبات المخالفات بناء على الدفوع و المستندات المقدمة من قبل الخصوم ، و إن تعذر عليها الأمر تستعين بأهل الخبرة للقيام بالزيارات الميدانية و التحقق من قيام المخالفات التي أدت إلى الفسخ أو عدمها ، فما الفائدة إذم من تقرير الفسخ الإداري و النظر في مشروعيته قضائيا ؟

ب – نتائـــج الفســـخ :

متى تقرّر فسخ عقد الامتياز يحق للدولة استرجاع الأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية حسب الحالة التي هي عليها تطبيقا لنص المادة 26 من القانون 03/10 السابق ذكره ، الحكم الذي لم تتبناه المادة 122 من القانون المدني المعدل و المتمم و المتمثلفي إعادة الطرفان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ، أي بعد تقرير الفسخ يصبح العقد منعدم الوجود كأنه لم يكن ، و بالتالي يجب إزالة و محو كل الآثار التي ترتبت عنه من يوم انعقاده ، و يقضي هذا الأمر أن يرّد كل متعاقد ما تلقى من المتعاقد الآخر تنفيذا للعقد المفسوخ ، و أفضل طريقة وفقا للقانون المدني كأصل عام ، هو الاسترداد العيني ، و استثناء هو الاسترداد بمقابل ، أي عن طريق التعويض [1] و هذا ما نصت عليه المادة 122 بقولها : " ..... إذا كان هذا مستحيلا جاز الحكم بتعويض معادل ..... " .

غير أنّ جانبا من الفقه ، يرىأنّ آثار الفسخ تختلف بحسب ما إذا كان العقد عقد مدّة ، أو كان عقدا فوريا ، فإذا كان العقد فوريا ترتب على ذلك الفسخ زوال العقد ليس في المستقبل و حسب ، بل كذلك بالنسبة إلى الماضي ، مع ما يترتّب على ذلك من وجوب رد كل منهما إلى الآخر ما كان قد تلقاه منه ، أما إذا كان العقد من عقود المدّة ، اقتصر أثر الفسخ على مستقبل العقد دون ماضيه و يسمى

[1] - علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، مرجع سابق ، ص 345 و ما بعدها .

الفسخ في هذه الحالة إنهاء ، و تعليل ذلك أن مثل هذه العقود تكون دائما مقترنة بأجل منه ، و يعتبر الانتهاء تعجيلا لهذا الأجل المنهي ، و المعروف أن الأجل المنهي لا يكون لحلوله أثرا رجعيا ، سواء كان حلوله في الميعاد أم عجل عن هذا الميعاد [1] .

ولما كان عقد الامتياز من العقود الزمنية المحدّد بمدة أقصاها 40 سنة قابلة للتجديد ،فإنّ فسخه لا يكون بأثر رجعي ، لأنّ طبيعة العقود الزمنية تستعص على هذا الأثر ، ويعتبر العقد منتهيا من وقت صدور القرار بفسخه لا قبل ذلك .

الفرع الثاني : الضّمانات الممنوحة للمستثمر عند فسخ عقد الامتياز

في مقابل الضمانات الممنوحة للدولة وسلطتها في تقرير فسخ عقد الامتياز بإرادتها المنفردة ، منح المشرع للمستثمر صاحب الامتياز حق الطعن بالالغاء في قرار الفسخ متى رأى في ذلك تعسفا من الإدارة (أولا) ، ومراعاة من المشرع لمصلحة أطراف العقد أقر للمستثمر عند نهاية عقد الامتياز المطالبة بالتعويض عن الأعمال المضافة فوق الأراضي الفلاحية التابعة للمستثمرات الفلاحية (ثانيا) .

أولا : الطعن بالإلغاء في قرار الفسخ :

إذا صدر قرار الفسخ دون توافر سبب من أسبابه ، أو صدر عن سلطة غير مختصة ، أو صدر خرقا للإجراءات القانونية يجوز للمعني به اللجوء إلى القضاء للطعن فيه [2] ، و للقاضي سلطة مراقبته و التأكد من مدى مشروعيته و احترامه لبنود العقد .

حق الطعن في قرار الفسخ يكون عن طريق رفع دعوى مستوفاة للشروط الشكلية و الموضوعية يلتمس من خلالها المستثمر صاحب الامتياز إلغاء القرار الإداري لعدم مشروعيته في وجه من أوجهه .

---

[1] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مرجع سابق ص 712 .

[2]- المادة 28 من القانون رقم 03/10 .

أ – شروط الطعن بالإلغاء :

تعرف دعوى الإلغاء بأنّها الدعوى القضائية التي ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة ومحدّدة قانونا [1] .

من منطلق هذا التعريف نجد قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد تضمّن مجموعة من شروط وجب توافرها عند رفع دعوى الإلغاء تتعلق بالقرار الإداري وبأطراف الدعوى ، وأخرى تخص عريضة افتتاح الدعوى وميعاد رفعها .

أ–1– الشروط المتعلقة بالقرار الإداري محل الإلغاء :

يشترط في القرار الإداري محل دعوى الإلغاء أن يكون صادرا عن المدير الولائي لأملاك الدولة محدثا بذلك آثارا قانونية ، يفصح فيه بإرادته المنفردة بصورة واضحة وصريحة وملموسة بما يكفل للمستثمر التعرف عن موقفها ، وبالتالي معرفة مركزه القانوني بعد صدور القرار ، حتى يتمكن بعدها من اللجوء إلى القضاء للطعن فيه بالإلغاء[2] .

و حتى يستطيع القاضي مراقبة عمل الإدارة ألزمت المادة 819من القانون ر قم 09/08 السالف الذكر، إرفاق نسخة من قرار المطعون فيه مع العريضة الرامية إلى إلغاءه تحت طائلة عدم قبول الدعوى ما لم يوجد مانع مبرر يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من قرار الفسخ ، و في هذه الحالة يأمر القاضي المقرّر بإلزام الإدارة بتمكين المدعي نسخة منه في أول جلسة موالية ، وهو المبدأ الذي سارى عليه اجتهادنا القضائي في القرار رقم 024638 [3] .

---

[1] ـ عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 48 .

[2] ـ المرجع السابق ، ص 72 وما بعدها .

[3] ـ القرار القضائي رقم 024638 الصادر بتاريخ 2006/06/28 ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثامن ، سنة 2006

أ-2- الشروط المتعلقة بأطراف دعوى الإلغاء :

يشترط في أطراف دعوى الإلغاء ما نصت عليه المادة 13 من قانون رقم 09/08 أعلاه ، حيث جاءت بأحكام مشتركة لجميع الجهات القضائية ، على أنّه لا يجوز لأي شخص (مدعي أو مدعى عليه) التقاضي ما لم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرّها القانون ، وللقاضي أن يثير ذلك من تلقاء نفسه .

يُقصد بالصفة في التقاضي أن يكون للمستثمر صاحب الامتياز في وضعية ملائمة لمباشرة دعواه فيجب أن يكون القرار المطعون فيه صادر باسم رافع الدعوى و هو من تأثر به سلبا [1] ، أما المصلحة فيقصد بها الفائدة التي تعود على المستثمر رافع الدعوى و كون هذه الأخيرة الغرض منها حماية مبدأ المشروعية و سيادة القانون ، وهي وسيلة للرقابة على أعمال الإدارة فيكفي مجرد وجود مصلحة يمسّها القرار الإداري بالاعتداء على حق أو كان مهدّدا به [2] ، و لا يتحقّق شرط المصلحة إذا لم يؤثر القرار المطعون فيه في المركز القانوني للطاعن بصورة مباشرة و فعلية [3] .

تُرفع دعوى الإلغاء وجوبا من قبل محام في شكل عريضة مكتوبة و موقعة من قبله أمام المحكمة الإدارية [4]، و تعفى الدولة من شرط تقديم العريضة بواسطة محام [5] ، إذ يكفي توقيعها من الممثل القانوني لوزير المالية تطبيقا للمادة 828 من القانون رقم 09/08 ، و المادتان 09 ، 125 من القانون رقم 30/90 المعدل و المتمم ، و المادة 191 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 [6] .

---

[1] - عياض بن عاشور ، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإدارية ، بدون رقم طبعة ، مركز النشر الجامعي ، تونس ، سنة 2006 ، ص198.

[2] - عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 86 .

[3] - محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ، بدون رقم طبعة ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 2005، ص 148.

[4] - المواد 15 و 815 و 816 ، 826 من القانون رقم 09/08 .

[5] - المادة 827 من القانون رقم 09/08 .

[6]- صدرت تعليمة وزارية عن المديرية العامة للأملاك الوطنية تحت رقم 6508 ، بتاريخ 2007/08/21 تطالب فيها السادة مديري أملاك الدولة لكل الولايات بوجوب ذكر السيد وزير المالية إلى جانب مصالحهم في جميع الدعاوى القضائية محل المتابعة كمدعي أو مدعى عليها بصفته ممثل للدولة ، وبصفتهم مؤهلين للتقاضي بدلا عنه .

يعتبر شرط الميعاد أيضا من الشروط المقررة في رفع الدعاوى على اختلاف أنواعها ، و هو من النظام العام لا يجوز مخالفته و يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه ، كما يمكن إثارته في أي مرحلة كانت عليه الدعوى ، وطبقا لنص المادة 829 من قانون رقم 09/08 السابق ذكره ، يُحدّد أجل رفع دعوى الإلغاء ب 04 أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار المطعون فيه .

و يجوز للشخص من خلال هذه المدّة و قبل رفع دعواه أن يتقدّم بتظلم إلى المدير الولائي لأملاك الدولة الصادر عنه القرار ، غير أنّ نص المادة 28/3 من القانون رقم 03/10 ، قد حدّدت أجل رفع الدعوى بشهرين ابتداء من تاريخ تبليغ قرار الفسخ للمعني بمعية المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، و إن لم يكن تحديد المدّة عن خطأ من المشرع فإنّ المعمول به هو نص المادة 829 أعلاه على اعتبار أن القانون رقم 09/08 هو نص إجرائي خاص ، و الخاص يقيد العام .

يُعد سكوت الإدارة على التظلم خلال مدّة شهرين من تاريخه بمثابة رفضه ، يستفيد المتظلم ابتداء من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليها أعلاه ، مدة شهرين أخرى لتقديم طعنه القضائي في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها يبدأ سريان أجل الشهرين من تاريخ تبليغ الرفض ، و يُثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة [1].

أ-3- الشروط المتعلقة بالاختصاص القضائي :

يعد الاختصاص من المسائل الجوهرية في سير الدعوى القضائية ، و يقصد به ولاية القضاء

بالفصل في القضايا المطروحة أمامه وفقا لمعايير النوع و الموقع الإقليمي[2] ، لذا وجب مراعاة أحكام الاختصاص القضائي بشقيه النوعي و الإقليمي في رفع دعوى الإلغاء ، و هو من النظام العام يجوز إثارته من قبل أحد الخصوم أو القاضي في أي مرحلة كانت عليها دعوى الإلغاء [1] .

---

[1] - عبد السلام ذيب ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، بدون طبعة ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، سنة 2009 ، ص 203 .

[2] - بربارة عبد الرحمان ، مرجع سابق ، ص 74 .

فالاختصاص القضائي بشقيه النوعي و الإقليمي في رفع دعوى الإلغاء ، و هو من النظام العام يجوز إثارته من قبل أحد الخصوم أو القاضي في أي مرحلة كانت عليها دعوى الإلغاء[2] ، فالاختصاص النوعي أشارت إليه المادتين 800 ، 801 من القانون رقم 09/08 السالف الذكر ، و التي تتطابق مع مضمون المادة الأولى من القانون رقم 02/08 المنشئ للمحاكم الإدارية ، على أنّ المحكمة الإدارية المختصة نوعيا بالفصل في الدعوى الرامية إلى إلغاء القرار الصادر عن المدير الولائي لأملاك الدولة كأول درجة ، بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة خلال مدة شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم و تسري هذه الآجال من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر الحكم غيابيا تطبيقا لنص المادة 950/2 من القانون رقم 09/08 المنو ه عنه أعلاه .

أمّا الاختصاص الإقليمي فنصت عليه المادة 803 من نفس القانون أعلاه بإحالتنا إلى الأحكام المطبقة أمام القضاء العادي لا سيما المادتين 37 و 38 منه ، وبالتالي فالاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية بموطن المدعى عليه ، أي مقر مديرية أملاك الدولة للولاية .

و يتعيّن على المستثمر فضلا على الشروط القانونية المطلوبة في العريضة الافتتاحية لدعوى الالغاء ، تحديد الطلب القضائي تحديدا دقيقا بإلغاء قرار الفسخ الصادر عن المدير الولائي لأملاك الدولة المشوب بأحد أوجه الإلغاء .

---

[1] - المادة 807 من القانون رقم 09/08

ب – أوجه الطعن بالإلغـــاء :

يقصد بأوجه الإلغاء ، العيوب التي تصيب أركان القرار وتجيز إلغائه [1] ، كعيب الاختصاص ، عيب السبب و المحل ، عيب الشكل و الإجراءات ، و عيب الغاية ، يستند إليها القاضي للبحث عن مدى توافرها ليفحص من خلالها مدى مشروعية القرار محل الطعن بالإلغاء .

فيقصد بالاختصاص القدرة القانونية على مباشرة عمل إداري معين ، فالقانون هو من يحدّد لكل موظف عام نطاق اختصاصه [2]، فهو الصلاحية أو الأهلية الثابتة لجهة الإدارة أو الأشخاص التابعين لها في إصدار قرارات محدّدة من حيث موضوعها أو نطاق تنفيذها المكاني أو ألزماني[3].

أما عيب الاختصاص فيقصد به عدم القدرة على مباشرة عمل معين جعله القانون من سلطة هيئة أو فرد ، و يأخذ شكلين رئيسيين : عيب الاختصاص الجسيم و عيب الاختصاص البسيط [4] ، فالأول يتحقّق إذا صدر قرار الفسخ عن مدير أملاك الدولة غير المختص و غير المؤهل قانونا في ذلك لأنّ الجهة التي أبرمت العقد هي المكلّفة بفسخه بموجب قرار إداري ، و هذا العيب يقضي معه اعتبار القرار كأنه لم يكن لأنه لم يترتّب عنه أي حق ، و بالتالي القضاء بإلغائه .

أما عيب الاختصاص البسيط فيتّخذ عدة صور : إما أن يكون موضوعـي و يظهر حينما تقوم الجهة الإدارية أو موظف عام بإصدار قرار الفسخ ، وهذا الأخير لا يدخل ضمن صلاحياته المخولة له كاعتداء هيئة إدارية على اختصاص هيئة إدارية موازية لها ، إعتداء هيئة مركزية على اختصاص هيئة لا مركزية ، إعتداء الرئيس على صلاحيات المرؤوس أو العكس إلاّ في حالة الحلول ، و إما أن يكون عيب الاختصاص مكاني أو زمني متى صدر قرار الفسخ عن مدير أملاك الدولة للولاية غير المختص

---

[1] - محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 158.

[2] - عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 170.

[3] - سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دراسة مقارنة ، الطبعة السادسة ، دار الفكر العربي القاهرة مصر العربية ، سنة 1991 ، ص 283 .

[4] - عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الإداري ، بدون رقم طبعة ، منشأة التعارف ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 1997 ، ص 574 .هرة ، مصر العربية ، سنة 1991 ، ص 283 .

إقليميا ، لأنّ القانون حصر الحدود الإدارية الإقليمية التي يجوز لرجل الإدارة المختص في نطاقها ممارسة سلطاته في إصدار القرارات [1]، فمتى كان القرار معيبا من حيث الاختصاص قضى القاضي بعد اثبات ذلك بإلغائه لعدم مشروعيته .

كما يمكن إلغاء قرار الفسخ لعيب في السبب ، و يقصد بالسبب ، الحالة القانونية أو الواقعية التي دفعت الإدارة لإصدار قرار الفسخ ، ويجب أن يتحقق بشروطه التي فرضها القانون ليكون مشروعا [2] ، فالقاضي حينما يفحص عنصر السبب يتأكّد من صحة الوجود الفعلي للوقائع القانونية أو المادية التي بني عليها القرار ، فإذا قامت قضى برفض الطعن لعدم التأسيس ، وإذا لم تتواجد قضى بإلغاء القرار المطعون فيه لانعدام السبب كوجه للإلغاء [3] .

يمكن أيضا إلغاء قرار الفسخ لعيب في المحل ، و يقصد بالمحل الأثر القانوني الناتج عن القرار والمتمثل في إلغاء المركز القانوني للطاعن ، وحتى يكون قرار الفسخ صحيحا من حيث محله ، وجب أن يكون هذا الأخير مشروعا وممكنا لا يتعارض مضمون القرار ومحله مع القانون ، لأنّ الأصل في القرار أن يصدر تنفيذا للنص التشريعي و أن يكون ممكنا غير مستحيلا [4] .

يتمثل عيب المحل (مخالفة القانون) في ترتيب القرار الإداري لآثار غير مشروعة بصورة مخالفة للنظام القانوني المعمول به ، كأن يصدر قرار الفسخ بناء على تفسير أو تأويل خاطئ لمضمون القاعدة القانونية [5] .

---

[1] - بعمران عادل ، النظرية العامة للقرارات الإدارية والعقود الإدارية ، بدون رقم طبعة ، دار الهدى للنشر والتوزيع ، عين مليلة ، الجزائر ، سنة 2010 ، ص 36.

[2] - عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 197.

[3] - محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 161.

[4] - عمار بوضياف ، المرجع السابق ، ص 196 ،197.

[5] - محمد الصغير بعلي ، المرجع السابق ، ص 171.

يقصد بالشكل ، المظهر الخارجي الذي يتخذه قرار الفسخ ، أي المظهر المادي الذي يفرغ فيه ، وهو أن يكون كتابيا لا شفويا ، صريحا لا ضمنيا ، موقعا ومسببا ، ويقصد بالإجراءات التراتيب التي تتبعها الإدارة قبل اتخاذها القرار [1] .

لذلك يلتزممدير أملاك الدولة للولاية قبل اتخاذه لقرار الفسخ مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في نص المادة 28 من القانون رقم 03/10 السابق ذكره ، فهي مقيّدة بما جاء به القانون و لا يمكنها الخروج عن ذلك ، لأنها إجراءات جوهرية مقرّرة لحماية حقوق المستثمرين أصحاب الامتياز ، تظهر في المعاينة الميدانية للمستثمرة الفلاحية لتحديد المخالفات القانونية و التعاقدية و إعداد محاضر رسمية بذلك من قبل المحضر القضائي المكلّف بطلب المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، الاعذار الرسمي الموجه إلى المستثمر للامتثال إلى أحكام القانون و بنود دفتر الشروط خلال مدة معينة ، عدم الاستجابة لطلب الاعذار .

طالما أنّ المشرع قد شَدّد على القيام بهذه الإجراءات قبل صدور قرار الفسخ ، يجوز الطعن فيه إداريا أو قضائيا ، والقاضي باعتباره مطبقا للقانون له أن يتحقّق من مدى مراعاة الإدارة لهذه الإجراءات تحت طائلة إلغاء القرار لعيب الشكل والاجراءات .

كما يمكن الطعن في قرار الفسخ لعيب الغاية ، ويقصد بها الهدف الذي تسعى الإدارة إلى تحقيقه من إصدار قرار الفسخ ، والأصل أن تكون المصلحة العامة هي الغاية إلى ذلك ، أو الهدف الذي حدّده المشرع من عملية استغلال الراضي الفلاحية ، فيكون قرار الفسخ معيبا متى خالفت الإدارة هذه الأهداف حتى ولو تذرعت باستهداف المصلحة العامة [2]يترتب عنه قضائيا إلغاء قرار الفسخ بعد ان ثبت للقاضي انحراف السلطة الادارية .

---

[1] - محمد الصغير بعلي ، مرجع سابق ، ص 172 وما بعدها.

[2]- نواف كعنان ، القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، بدون رقم طبعة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 2007 ص 276 .

بعد مراقبة القاضي المقرّر لقرار الفسخ محل الطعن ومدى مشروعيته ، يرسل الملف إلى محافظ الدولة ثم اختتام التقرير والمداولة [1] ، إما رفض الدعوى لعدم التأسيس و بالتالي استئنافه أمام مجلس الدولة، أو القضاء بإلغاء القرار الصادر عن المدير الولائي لأملاك الدولة ، و أمام هذا الحكم نتسائل عن موقف الادارة من الحكم الصادر بشأنها ، هل تلتزم بتنفيذه أو تصرف النظر عنه ؟ .

ثانيا : المطالبة بالتعويض عن الأعمال المضافة :

يخضع إنهاء عقد الامتياز لقاعدة قانونية مفادها أن لكلا طرفيه الحق في المطالبة بمبلغ تعويض إن كان لهما مقتضى في ذلك وهذا ما أشارت إليه المادة 26 /3 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر،

فللمستثمر قياسا على المستأجر له حق التعويض في التحسينات ، الإصلاحات ، البناءات المقامة فوق أراضي المستثمرة الفلاحية ، و بالمقابل يكون للدولة قياسا على المؤجر ذات الحق في حالة إصابة الأرض بأضرار ، ولا يجوز الاتفاق على التنازل عن حق التعويض من قبل طرفي العقد [2] فما هو أساس التعويض المنصوص عليه في نص المادة 26 من القانون رقم 03/10 ، وما هي قواعد استحقاقه ؟ .

أ – تحديد أساس التعويض :

الأصل في القواعد العامة ، أن القاضي هو من يحدّد مبلغ التعويض المستحق ، وهذا هو التعويض القضائي ، وقد يكون مقدرا مقدما عن طريق الاتفاق ، وهذا هو التعويض الاتفاقي أو الشرط الجزائي ، وقد يتدخّل القانون بتحديد مقدار التعويض إذا تأخّر المدين عن تنفيذ التزامه بدفع مبلغ من النقود وهذا هو التعويض القانوني [3] .

---

[1] - عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 151 و ما بعدها .

[2] -Gravellier Guy – Queron Philippe, Baux Ruraux Viticoles, Féret, Bordeaux, 2006, P118, 128

[3]- رمضان أبو السعود ، أحكام الالتزام ، بدون رقم طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2006 ، ص 84 .

من خلال مضمون المادة 26/3 أعلاه، يتضّح أن مبلغ التعويض المقدر عند نهاية حق الامتياز يختلف تحديده باختلاف المستفيد منه : فالتعويض المقرر لفائدة المستثمر صاحب الامتياز يحدّد بمبادرة إدارة أملاك الدولة بإرادتها المنفردة دون أن يكون للمستفيد منه حق الاشتراك في تحديده ، و مبلغ التعويض المحدّد يكون بالنسبة للأملاك السطحية فقط ، و التي تشمل المباني و الأغراس و منشآت الري احتراما لمبدأ الأملاك المكتسبة أو فائض القيمة المضافة المحققة من طرف المستثمر صاحب الامتياز على المستثمرة الفلاحية ، و بالتالي يخرج في معناه عن التعويض الاتفاقي أو الشرط الجزائي المنصوص عليه في صلب نص الماد 183 من القانون المدني و مفادها " يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه في العقد أو في اتفاق لاحق ...." .

أمّا التعويض المقرر لفائدة الدولة والمحدّد قانونا ب 10% تعويضا عن الإضرار نتيجة عدم تنفيذ المستثمر صاحب الامتياز لالتزاماته ، يخرج أيضا في معناه عن التعويض القانوني ، الذي يكون مجاله عدم الالتزام بدفع مبلغ من النقود فيتقرّر في شكل فوائد ، يتكفّل القانون بتحديد مقدارها على أساس نسب مئوية من رأس المال [1] ، فما أساس التعويض المنصوص عليه في نص المادة 26 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر ، وما هي قواعد استحقاقه ؟ .

تطبيقا للقاعدة التي تقضي من ألحق ضررا بالغير التزم من كان سببا فيه بجبر الضرر عن طريق التعويض الذي يقدمه للمضرور ، فالتعويض الذي يتحمله المسئول عن الضرر يكون نتيجة إخلاله بالتزام سابق رتّبه العقد بمحض إرادته أو بموجب القانون [2] ، والحديث عن الضرر والتعويض يعني الحديث عن المسؤولية المدنية .

---

[1] - رمضان أبو السعود ، أحكام الالتزام ، مرجع سابق ، ص 112 .

[2] - علي فيلالي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، الطبعة الثانية ، موفع للنشر ، الجزائر ، سنة 2007 ، ص 18 .

و الملاحظ عليه من خلال نص المادة 26 من القانون 03/10 ، أن المشرع لم يحدّد نوع المسؤولية القائمة ، بل اكتفى بتحديد الحالات التي تؤدي إلى قيام المسؤولية ، و هي الإخلال بالتزامات المنصوص عليها في المادتين 22 و 29 من القانون 03/10 المذكور أعلاه ، و التي تم الإشارة إليها في دفتر الشروط الملحق بعقد الامتياز .

و معنى هذا أن القانون قد جعل من هذه الالتزامات محل التزام عقدي ، لنقول أن مصدر التزامات المستثمر صاحب الامتياز عقدية و قانونية ، و بالتالي التعويض المقرر لفائدة الدولة أساسه المسؤولية التقصيرية و العقدية ، فتقوم الأولى بسبب الإخلال بالتزام قانوني نتيجة خطأ أو إهمال أو تقصير و تقوم الثانية نتيجة الإخلال بالتزام عقدي [1] ، فمتى تسبب المستثمر صاحب الامتياز شخصيا في ضرر محقق و مباشر قامت مسؤوليته المدنية في تعويض الضرر لصالح الدولة .

ب – قواعد استحقاق التعويض :

يشترط لاستحقاق التعويض ، قيام المسؤولية العقدية شروطها الثلاثة : الأول وجود عقد صحيح بين المسئول و المضرور ، أي وجود عقد امتياز صحيحا ساري المفعول ، فلا يعتد بالعقد الباطل أو القابل للإبطال ، أو الذي تقرر فسخه ، أما الشرط الثاني: أن يكون الضرر الذي أصاب الدائن ناشئا عن الإخلال بالتزام عقدي ، فلا يكفي وجود عقد صحيح ، بل يجب أن يكون الضرر ناشئا عن الإخلال بالتزام يدخل في مضمون العقد [2] ، و الشرط الثالث : قيام المسؤولية في إطار العلاقة العقدية ، فلا مجال للمسؤولية العقدية إذا قامت خارجها ، إذ يجب أن يكون المتعاقد هو المتسبب في عدم تنفيذ الالتزام ، و أن يكون المتضرر هو المتعاقد معه ، و يستند هذا الشرط إلى مبدأ نسبية آثار العقد [3].

---

[1] - علي فيلالي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، مرجع سابق ، ص 05 .

[2] - رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزامات ، مرجع سابق ، ص 320 ، 321 .

[3] - على فيلالي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، المرجع السابق ، ص 26 .

وتقتضي القاعدة العامة وفقا لنص المادة 176 من القانون المدني المعدل والمتمم على أنه إذا استحال على المستثمر صاحب الامتياز تنفيذ التزامه عينا ، أو تأخر في ذلك حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ، و لا استحقاق للتعويض إذا أثبت المستثمر أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيها تطبيقا لنص المادة 127 من القانون المدني المعدل والمتمم ، فإذا تحققت إحدى الأسباب المبينة في نص المادة أعلاه ، انعدمت مسؤولية المستثمر صاحب الامتياز في التعويض عن الضرر وهي كالتالي :

– الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة ، وكلاهما أمر غير متوقع ، لا يد للشخص فيه ، مستحيل الدفع ، يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام ، فالمعيار هنا موضوعي بقياسه عادة من جانب أشدّ الناس يقظة وتبصرا بالأمـور ، بحيث يكـون عدم التوقع مطلقـا لا نسبيا [1] ، إذا أمكـن توقـع الحادث لـم يكن قـوة قاهـرة ولا يترتب عليه إعفاء المستثمر صاحب الامتياز من التعويض ، مثال عن ذلك حدوث فيضانات نتيجة هطول أمطار جد غزيرة تؤدي بهلاك المحصول نهائيا ، وجعل الأرض الفلاحية شبه عارية ، أو إصابة المستثمر بمرض يحول دون المباشرة الشخصية لاستغلال الأراضي لمدة معينة ، مما اضطر به إلى استغلالها بطريق غير مباشر بتواجد أشخاص لا علاقة لهم بالمستثمرة الفلاحية .

كما يجب أن يكون الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة مستحيل الدفع جعل من القيام بالالتزام مستحيلا، يتحمل المستثمر صاحب الامتياز من خلالها عبء إثبات استحالة التنفيذ ، وفي غياب المبرر قامت مسؤولية العقدية التي تستوجب التعويض ، أما عبء إثبات عدم القيام بالالتزامات يقع على عاتق السلطة المانحة للامتياز ، بمحضر معاينة معد من قبل المحضر القضائي للمخالفات المرتكبة من طرف المستثمر صاحب الامتياز .

[1] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 370 .

– خطأ المضرور ، فإذاكان فعل المضرور هو السبب في وقو ع الضرر، وأثبت المستثمر هذا الفعل فلا تتحقق معه المسؤولية ، وإذا استغرق خطأ المستثمر صاحب الامتياز خطأ المضرور بحيث يفوق كثيرا في جسامته لخطأ المضرور ، أو كان خطأ المضرور نتيجة لخطأ المستثمر صاحب الامتياز بحيث يستغرق خطأ هذا الأخير لخطأ المضرور تكون المسؤولية عندئذ كاملة في حق المستثمر ، أمّا إذا كان خطأ المستثمر صاحب الامتياز نتيجة لخطأ المضرور فان هذا الأخير يستغرق الخطأ الأول فلا يكون المستثمر مسئولا لانعدام السببية [1] .

أمّا إذا كان كل من الخطأين مستقلا عن الآخر ، أي اشترك كل من الطرفين في إحداث الضرر مستقلا عن الآخر ، بحيث يكون للضرر سببان ، خطأ من المستثمر صاحب الامتياز ، وخطأ من المضرور فإن المسؤولية توزع بينهما بالتساوي ، فيتحمّل المستثمر نصف الضرر ، ويتحمّل المضرور النصف الآخر [2] تطبيقا لنص المادة 126 من القانون المدني المعدل والمتمم ، ويجوز للقاضي بمناسبة الطعن في مبلغ التعويض أن ينقص مقداره أو لا يحكم به إذا كان المضرور بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه [3] .

– خطأ الغير ، إذا أثبت المستثمر صاحب الامتياز أنّ الضرر كان نتيجة لخطأ الغير ، فلا يكون مسئولا عنه ، و يجوز للمضرور مطالبة الغير بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في نص المادة 124 من القانون المدني المعدل و المتمم ، غير أنّه يمكن تصور وقوع خطأ مشترك بين المستثمر صاحب الامتياز و الغير ، بحيث يكون لكل من الخطأين دور في إحداث الضرر ، ففي هذه الحالة يثور التساؤل عن أثر خطأ الغير في مسؤولية المستثمر صاحب الامتياز ، فإذا لم يكن فعل الغير خطأ من شأنه إحداث الضرر ، كان المستثمر مسئولا وحده عن الضرر

---

[1] - رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزامات ، مرجع سايق ، ص 371 وما بعدها.
[2] - المرجع السابق ، ص 376 ،377 .
[3]- المادة 177 من القانون المدني المعدل والمتمم .

الناشئ بخطئه [1]، و مثال عن ذلك كأن يعهد المستثمر بإدارة أمور استغلال حصته العينية في المستثمرة الفلاحية لابنه أو أحد أقاربه ، فعدم التنفيذ من قبل هؤلاء لا يشكل خطأ إلى جانب خطأ المستثمر ، لأن هذا الأخير هو الملزم باستغلال الأراضي الفلاحية بصفة شخصية و مباشرة مما يجعل منه مسئولا لوحده عن خطئه دون خطأ الغير .

أمّا إذا كان فعل الغير يشكل خطأ إلى جانب خطأ المستثمر صاحب الامتياز ، وأحدث ضرر للمضرور ، فهنا نميز فيما إذا استغرق خطأ الغير خطأ المستثمر ، اعتبر الخطأ المستغرق هو وحده السبب في إحداث الضرر ، وبناء عليه فالغير وحده هو المسئول مسؤولية كاملة ولا أثر لخطأ المستثمر في هذه المسؤولية .

أمّا إذا استغرق خطأ المستثمر خطأ الغير كان وحده المسئول و لا أثر لخطأ الغيــر على هذه المسؤولية[2] ، ومثال ذلك كأن يقوم المستثمر بإبرام عقد شراكة مع الغير يكون محله التزام الغير بتمويل عملية الاستغلال على حسابه الخاص ، من شراء الشجيرات ، التكفّل بمصاريف أشغال المستثمرة ، مقابل نسبة مئوية يتحصل عليها من غلة الأشجار سنويا ، فعدم قيام الغير بما ورد في عقد الشراكة يؤثر سلبا على تنفيذ التزامات المستثمر صاحب الامتياز الواردة في دفتر الشروط وعقد الامتياز ، فإذا أثبت المستثمر أنّ استحالة تنفيذ التزاماته كانت بسبب الغير قامت مسؤولية الغير ، وانعدمت مسؤولية المستثمر و بالتالي لا استحقاق للتعويض المطالب به من قبل المضرور (الدولة) .

وتطبيقا لنص المادة 182 من القانون المدني المعدل والمتمم ، فالتعويض المقرر للدولة عند نهاية عقد الامتياز نتيجة إخلال المستثمر بالتزاماته ، ما لحق الدولة من خسارة وما فاتها من كسب .

---

[1] - رمضان أبو السعود ، مرجع سابق ، ص 379 .
[2] - المرجع السابق ، ص 380 .

أمّا التعويض المقرر لفائدة المستثمر صاحب الامتياز أساسه القيمة المضافة على الأملاك العقارية محل الامتياز تطبيقا لنظرية الإثراء بلا سبب ، فتكون الدولة مسئولة عن تعويض المستثمر عن إثرائها على حسابه بسبب ما تحصلت عليه من تحسينات مقامة على أراضيها الفلاحية في إطار تنفيذ التزاماته التعاقدية ، ولا يعتبر من قبيل الأعمال المستحقة للتعويض الأغراس التي لها عمر محدود في الإنتاج طالما سيتم فصلها عن الأرض وغرس أخرى ، فالغرس وإعادة الغرس لا يخضع للتعويض وهذا ما أكد عليه اجتهاد قضائي فرنسي صادر بتاريخ 1997/02/19 [1] .

إذا كانت الأعمال المضافة التي قام بها المستثمر بناء على رخصة من الجهات الإدارية لا تثير أي إشكال في تقرير التعويض على أساس الإثراء بلا سبب ، فالسؤال يثور عما إذا كانت الدولة ملزمة بتعويض الأعمال غير المطابقة تطبيقا لهذه النظرية ؟ .

يشترط في بعض الأعمال التي تستحق التعويض أن تخضع مسبقا لموافقة كتابية من الدولة لإقامتها على أراضي المستثمرة كأعمال البناء المعدّة للتجهيز أو الاستعمال السكني ، وفي حالة رفض الأعمال والقيام بها رغما عن الدولة ، فلا يحق للمستثمر المطالبة بالتعويض عنها لعدم شرعيتها[2].

فالأصل أنّ الدولة غير ملزمة بتعويض الأعمال التي لا تتفق مع الشروط المنصوص عليها بدفتر الشروط ، و استثناء من هذا الأصل يمكن للمستثمر المطالبة بالتعويض شرط أن تكون هذه الأعمال قد استفادت منها الدولة ، مع عدم اعتراضها على تلك الأعمال ، و لا يمكن في هذه الحالة أن يستند التزام الدولة بتعويض المستثمر على المسؤولية العقدية ، إذ لا ينسب للدولة أي خطأ عقدي ، هذا بالإضافة إلى أنّ الأعمال التي نُفّذت كانت خارج إطار العقد لمخالفتها لما اتفق عليه [3] .

---

[1] -Gravillou Jacques-Antoine, Op Cit, P 55, 129.

[2] - Ibid , P 129

[3]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 139 .

يتّم تقدير مبلغ التعويض بسعي من إدارة أملاك الدولة بناء على حالة المستثمرة قبل وبعد الاستغلال وحبذا لم تم إعداد محضر جرد بين الطرفي العقد مسبقا لتسهيل عملية تقدير التعويض ، ولا يعني هذا أنّ حقوق المستثمر أو الدولة تنعدم لعدم وجوده ، و إنّما يصعب تقدير التعويض في غياب وسائل إثبات الأعمال المضافة .

و لضمان حق المستثمر صاحب الامتياز من كل تعسف يصدر عن الإدارة ، أعطى المشرع للمستثمر صاحب الامتياز الحق في الطعن في مبلغ التعويض أمام الجهات القضائية المختصة ، وللمستثمر إثبات الأعمال المضافة بأي وسيلة قانونية أو مادية ، كمقارنة الغلّة في بداية ونهاية عقد الامتياز ، تقنيات الفلاحة التي ساعدت في تحسين التربة و الإنتاج ، و للقاضي تقدير أدلة الإثبات المقدمة أو تعيين خبير من أجل تحديد تكلفة الأعمال المقامة من قبل المستثمر على أرض المستثمرة .

و إذا تمّ تجديد العقد بعد انتهاء مدّته الأولى ، فإنّ المطالبة بالتعويض عن القيمة المضافة في الأرض خلال مدّة عقد الامتياز السابق تُأجل إلى غاية انتهاء مدّة العقد اللاحق مع عدم تجديده [1].

المبحث الثاني

سلطـات المستثمـر صاحب الامتيـاز

يتمتّع المستثمر صاحب الامتياز ببعض السلطات حدّدها المشرع من خلال القانون رقم 03/10 والمرسوم التنفيذي له ، كما تضمّنها دفتر الشروط المتعلق بالامتياز .

سلطة المستثمر في استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة تقترب من سلطة المالك في ملكه فحق الامتياز قابل للتنازل والتوريث والحجز عليه ، غير أنّ هذه الإمكانية أو القدرة القانونية الممنوحة للمستثمر محددة بمدة عقد الامتياز ، أي أنّ سلطاته مؤقتة غير دائمة ، مقيّدة بأحكام النصوص

[1] - Gravillou Jacques -Antoine, Op Cit , P129.

التشريعية والتنظيمية المعمول بها بمناسبة القيام بأي تصرف قانوني لحق الامتياز (المطلب الأول) ، أو أي تصرف مادي لهذا الأخير(المطلب الثاني) .

المطلب الأول : التصرف القانوني في حق الامتياز

تطبيقا لنص المادتين 13 و21 من القانون رقم 03/10 ، و المادة 26 من المرسوم التنفيذي له حق الامتياز قابل للتنازل في حدود ما يسمح به القانون (الفرع الأول) ، قابل للتوريث (الفرع الثاني) ، أو إنشاء رهن عليه (الفرع الثالث) ، و فضلا عن ذلك يمكن للمستثمر تشكيل تعاونية فلاحية لدعم نشاطاته الفلاحية (الفرع الرابع) ، و إبرام عقد شراكة قصد الاستثمار الفلاحي (الفرع الخامس) .

الفرع الأول : التنازل عن حق الامتياز

يمكن التنازل عن حق الامتياز المنصب على الأرض الفلاحية والأملاك السطحية المتصلة بها للغير [1] ، شريطةألاّ يكون المتنازل إليه من الأشخاص الذين سبق و أن تم إسقاط حقوقهم في ظل القانون الملغى رقم 19/87 ،أو الذين ألغيت قرارات استفادتهم ، أو الذين كان لهم سلوك غير مشرف أثناء ثورة التحرير الوطني تطبيقا لنص المادتين 07 و19 من القانون 03/10 السالف الذكر .

و تطبيقا لنص المادتين 13 و 14 من القانون رقم 03/10 ، فالتنازل عن حق الامتياز إما أن يكون تنازلا بمقابل (أولا) ، أو تنازلا بدون مقابل (ثانيا) .

أولا : التنازل عن حق الامتياز بمقابل :

التنازل عن حق الامتياز بمقابل يكون بموجب عقد بيع يتم بين المتنازل صاحب الامتياز و الغير إلا أن عملية التنازل مقابل غير مطلقة ، بل مقيّدة بممارسة الشفعة من قبل الشفعاء المذكورين في نص

[1] - المادة 13 من القانون رقم 03/10 ، المادة 02 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 10/ 326 .

المادة 15 من القانون 03/10 ، ففي حالة عدم الأخذ بها من قبل هؤلاء يرخص للمتنازل بمواصلة عملية التنازل مع الغير في شكل عقد بيع [1] .

و تبعا لذلك يشترط لصحة عقد بيع حق الامتياز كأصل عام توافر الشروط الموضوعية المتعارف عنها في القواعد العامة من الرضاء و المحل و السبب مع استيفائه للإجراءات منصوص عليها في المادة 18 من القانون 03/10 المنوه عنها سلفا ، وعليه ، يشترط في الرضاء أن يكون صحيحا خاليا من عيوب الإرادة ، صادرا من شخص له أهلية التصرف وغير محجور عليه [2] .

و يشترط في محل عقد البيع تطبيقا لنص المادتين 361 و387 من القانون المدني المعدل والمتمم أن يكون حق الامتياز موجودا و معينا بذاته ، فإذا زال قبل التعاقد أو أثنائه ، بطل عقد البيع لاستحالة وجود محل التزام المتنازل ، و لا يكفي ذلك بل لابد أن يكون حق الامتياز قائما في ذمة المتنازل إلى غاية إبرام عقدالبيع وإلا اعتبر البيع تصرفا في ملك الغير، مما يخول للمشتري الحق في طلب إبطال البيع مع التعويض ، إلا إذاقلّ به صاحب الحق فيسري مفعوله عليه وعلى المشتري ، حسب مقتضيات أحكام نص المادتين 397 و398 من القانون المدني المعدل والمتمم .

و لمّا كان محل التزام المشتري في عملية بيع حق الامتياز هو دفع الثمن ، وجب أن يكون هذا الأخير نقدا ومعينا في العقد في مفهوم نص المادتين 95 ،351 من نفس القانون المدني أعلاه ، ولا يغني عن الثمن أي شيء آخر حتى لو كان من المثليات [3]، وتقدير الثمنيخضع لاتفاق طر في العقد و

---

[1] - المادة 22 من القانون رقم 03/10 .

[2]- فايزة أحمد عبد الرحمن ، عقد البيع ، بدون رقم طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2006 ، ص 56 .

[3]- المرجع السابق ، ص 113 .

يجوز فيه المفاوضة إلى الحد المعقول ، يخضع في تقديره إلى القيمة التجارية للأراضي الفلاحية استنادا إلى العامل المادي و الاقتصادي و القانوني للمنطقة [1] .

أمّا السبب في عقد بيع حق الامتياز يجب أن يكون موجودا و صحيحا و مشروعا ، غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة [2] .

وبناء على ما تقدم ، إذا تخلّف أي ركن من أركان عقد البيع وقع البيع باطلا بطلانا مطلقا ، والبطلان هنا من النظام العام يجوز لكل من المتعاقدين أو الغير التمسك به خلال خمسة عشرة سنة من وقت إبرام العقد ، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها دون النظر إلى طلبات الخصوم في الدعوى إعمالا بنص المادة 102 من القانون المدني المعدل والمتمم .

ثانيا : التنازل عن حق الامتياز بدون مقابل :

تطبيقا لنص المادة 14 من القانون 03/10 ، يمكن التنازل عن حق الامتياز بدون مقابل في شكل عقد هبة مثلا ، و لا مجال لممارسة الشفعة من قبل الشفعاء المنصوص عليهم في نص المادة 15 من نفس القانون في مفهوم نص المادة 798/2 من القانون المدني المعدل والمتمم .

و لا يصح التنازل بدون مقابل إلاّ لذوي حقوق المستفيد للمدّة المتبقية من الامتياز و في الحالتين التاليتين على سبيل الحصر [3] :

ـ حالة عجز المستثمر صاحب الامتياز الذي يحول دون استغلال الأراضي الفلاحية وممارسة نشاطه الفلاحي بصفة شخصية ومباشرة ، يمكن اثبات نوع العجز و نسبته عن طريق شهادة طبية طالما لم يبين المشرع من خلال نص المادة 14 أعلاه وسيلة اثبات حالة العجز كما فعل في ظل أحكام القانون الملغى رقم 19/87 ، من خلال نص المادة 27 منه .

---

[1]- سماعين شامة ، مرجع سابق ، ص 94 .

[2] - المادة 97 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[3] - المادة 14 من القانون رقم 03/10 .

ـ حالة بلوغ سن التقاعد ، ولقد حدّدت المادة 06 من القانون 12/83 ، المعدل والمتمم[1] ، سن التقاعد ببلوغ سن 60 سنة من العمر على الأقل .

و عليه ، فالمستثمر صاحب الامتياز الذي بلغ سن التقاعد ، أو كان به عجز يمنعه من القيام بنشاطاته الفلاحية و يرغب في التنازل عن حق الامتياز لأحد ذوي الحقوق ، فعليه إرسال طلب إلى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية مرفقا بشهادة الحالة العائلية تثبت العلاقة العائلية بين المتنازل و المتنازل له ، نسخة من بطاقة التعريف الوطني لكلا الطرفين مصادق عليها ، عقد الامتياز الأصلي ، شهادة طبية تثبت العجز أو شهادة من الضمان الاجتماعي تثبت تقاضيه معاش التقاعد .

و يجب احترام مقتضيات المادة 18 من القانون 03/10 أعلاه أمام التنازل بدون مقابل شأنه في ذلك شأن التنازل بمقابل ، التي تستوجب إثبات كل تغيير لصاحب حق الامتياز بموجب عقد امتياز جديد يشهر في المحافظة العقارية .

و للاشارة أنّ مسألة التنازل عن الحصص في ظل أحكام القانون الملغى رقم 19/87 تختلف تماما عما جاء به القانون 03/10 أعلاه ، حيث كان التنازل قبل تطبيق هذا الأخير يتم بعد مدة معينة من تكوين المستثمرة الفلاحية ، أي أن القانون الملغى رقم 19/87 قد حدّد مدّة التنازل و أجاز ذلك رغم قيام المستثمرة الفلاحية بوصفها شركة أشخاص مدنية مخالفا بذلك الأحكام و الأسس العامة المنظمة للشركات المدنية ، في حين أنّ القانون رقم 03/10 المشار إليه أعلاه كان غامضا نوعا ما بخصوص التنازل عن حق الامتياز و لم يوضّح بشكل صريح فيما إذا كان التصرف يتم قبل أو بعد تكوين مستثمرة فلاحية كشخصية معنوية .

[1] ـ القانون 12/83 المؤرخ في 1983/07/02 المتعلق بالتقاعد ، جريدة رسمية رقم 28 ، لسنة 1983 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 03/99 المؤرخ في 1999/03/22 ، جريدة رسمية رقم 20 ، لسنة 1999 .

فبالرجوع إلى أحكام نص المادة 20 من القانون 03/10 المنوه عنه أعلاه ، نستنتج أن عقد الامتياز المسجل و المشهر بالمحافظة العقارية لا يمكنه إنشاء مستثمرة فلاحية تتمتع بالشخصية المعنوية كما فعل العقد الإدراي المتضمن حق الانتفاع الدائم سابقا ، إذ يتعيّن لاكتساب المستثمرة الشخصية المعنوية ، تكوين شركة مدنية طبقا لأحكام المادة 416 و ما بعدها من القانون المدني مع إخضاعها لإجراءات الشهر تطبيقا لنص المادة 63 من المرسوم رقم 63/76 حتى يحتج بها في مواجهة الغير .

هذا الحكم يقودنا إلى القول ، أنّه لا يمكن للمستثمرين أصحاب الامتياز مع إنشاء هذا الكيان القانوني التنازل على حصصهم ، لأنّ حصة الشريك في المستثمرة الفلاحية قياسا على الشركة المدنية تخضع لنظام قانوني يستمد ركائزه من الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه المستثمرات الفلاحية .

فالقاعدة العامة في هذا الصّدد تقضي أنّ حصة المستثمر صاحب الامتياز بوصفه شريك غير قابلة للتنازل ، لأن ملكية الحصة تنتقل من الشريك إلى المستثمرة بعد تقديمها إليها فتكون هذه الأخيرة مالكة لها ، و من ثم لا يستطيع المستثمر أن يتصرف في هذه الحصة لأنّ حقه في المستثمرة الفلاحية هو حق دائنية يخوله أن يساهم في أرباحها ، لذلك كان الأصل أن حصة الشريك مرتبطة بشخصه ولا يجوز التنازل عنها ، أي انتقالها لأجنبي يحل محل الشريك ، لما ينطوي على هذا التنازل من تعديل في العقد التأسيسي للشركة و إهدار الاعتبار الشخصي و من احتمال عدم فوز الشخص المتنازل له بالثقة التي أولاها الشركاء لشخص المتنازل [1] .

غير أنّ هذه القاعدة و إن كانت من أساسيات الشركات المدنية إلاّ أنّها قاعدة تكميلية ليست من النظام العام ، لأنّها تتعلق بالشركة و بمصلحة الشركاء ، لذا يجوز مخالفتها بنص صريح في العقد التأسيسي على الإباحة لجميع الشركاء بالتنازل بقيود معينة عن حصصهم ، و في هذه الحالة يكون

[1] - علي عصام غصن ، مرجع سابق ، ص 345 و ما بعدها .

التنازل صحيحا طالما أن الشركاء قد أجازوه في العقد و نظّموه [1] ، و التنازل في هذه الحالة يكون أقرب إلى حوالة الحق (حوالة حصص) ، لأنّ المتنازل له الذي يحلّ محل الشريك المتنازل يقوم مقامه في جميع الحقوق و الالتزامات طالما أنّ حق الشريك المتنازل اتجاه المستثمرة هو حق شخصي كما سبق بيانه ، ولا يسري هذا التنازل في حق المستثمرة و بقية المستثمرين الشركاء إلا من تاريخ إبلاغهم بعقد غير قضائي و قبولهم به في مفهوم نص المادة 241 من القانون المدني المعدل و المتمم .

إذن ، القاعدة العامة هي عدم جواز التنازل عن الحصص متى تم إنشاء مستثمرة فلاحية تتمتع بالشخصية المعنوية وفقا لأحكام القانون المدني ، و استثناء يمكن التنازل عن الحصص في حالة النص عليه في العقد التأسيسي للشركة ، و مع ذلك يجوز لأعضاء المستثمرة الفلاحية الجماعية المستفيدون في إطار تطبيق أحكام القانون رقم 03/10 ، التنازل عن حق الامتياز قبل اكتساب المستثمرة للشخصية المعنوية ، و أساس الحديث في ذلك هو نص المادة 714 من القانون المدني المعدل و المتمم ، على اعتبار أنّ المستثمرين أصحاب الامتياز شركاء على الشيوع في الاستغلال الجماعي للأراضي الفلاحية بغض النظر عن الاستغلال الفردي .

و تبعا للمبدأ ذاته يكون كل شريك في الشيوع مالكا لحصته ملكا تاما و له أن يتصرف فيها و أن يستولي على ثمارها و أن يستعملها مع مراعاة عدم إلحاق ضرر بحقوق سائر الشركاء ، وبالتالي يجوز التنازل عن حق الامتياز إذا كان لأسباب قوية و تمت الموافقة عليه من قبل أغلبية الشركاء الذين يملكون ثلاثة أرباع المال الشائع إعمالا بنص المادة 720 من القانون المدني المعدل و المتمم .

و عملية التنازل حسب هذا الوضع ، أي قبل اكتساب مستثمرة فلاحية شخصية المعنوية ، هي تنازل عن حق عيني عقاري بالرغم من أنّ العلاقة القانونية التي تربط المستثمر بالدولة هي علاقة

---

[1] - علي عصام غصن ، مرجع سابق، ص 349 ، نقلا عن :

Cass. Com, 06 mai 2003, Bull.civ,n°750,BRDA ,11 /03 ,inf.2 .

ايجارية فالاعتراف بعقد الامتياز كعقد من عقود الإيجار ، لا يعني أنّ حق المستثمر هو حق شخصي ، بل يمكن لمثل هذه العقود و بصفة الاستثنائية أن تعطي للمستثمر صاحب الامتياز بوصفه مستأجرا حقا عينيا ولمدة طويلة ، و ذلك لاستقرار وثبات الحقوق التي تقتضيها الاعتبارات الاقتصادية ، فإعطاء المستثمر حقا عينيا ينطوي عليه مزايا تتوافر بوجه خاص في إيجار الأراضي الفلاحية ، يتقرّر للمستثمر حق عيني يستطيع رهنه رهنا رسميا دون أن تنزع الأرض من أيديهم كما هو الحال في الرهن الحيازي ، يستطيع أن يقترض من المال ما يحتاج إليه في فلاحته بتقديم حقه العيني ضمانا للقرض [1] .

الفرع الثاني : توريـث حـق الامتيـاز :

لا يترتب على وفاة المستثمر بحكم القانون نهاية حق الامتياز فهو قابل للتوريث كما أشارت إليه المادة 13 من القانون 03/10 ، ومعناه أن المستثمرة تبقى قائمة على الرغم من وفاة المستثمر لصالح الورثة ذكورا أو إناثا ، فواقعة الوفاة لا تؤدي إلى أنهاء العلاقة التعاقدية بل تمتد مع ورثة المستثمر [2] ،

ولذلك فالعقد الأول لا يكون له الطابع التعاقدي في مواجهة الورثة والدولة إلا بإتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 18 من القانون 03/10 السابق ذكره [3] ، فهل يمكن من الناحية القانونية توريث حق الامتياز ، أو بمعنى آخر هل يمكن توريث حق عيني مؤقت ؟ .

إنّ المال الذي يورث للورثة ، يجب أن يكون مملوكا للمورث ، ومن خصائص الملكية أنّها حق دائم تبقى مادام الشيء المملوك باقيا ، و لا تزول إلا بزوال هذا الشيء ، ولكن الشخص المالك لا يبقى واحد على الدوام فإذا مات انتقلت الملكية إلى وارثه ، وتغيّر الشخص المالك لا يعني عدم دوام الملكية ،

---

[1] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الإيجار والعارية ، المجلد الأول ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2000 ، ص 651 و ما بعدها .

[2] - Gravilou Jacques-Antoine, Op Cit, P50.

[3] - لا ينتقل حق الإيجار في القواعد العامة إلى الورثة إلا إذا وجد اتفاق على خلاف ذلك ، ففي هذه الحالة يستمر العقد إلى انتهاء مدته ، تطبيقا لنص المادة 469 من القانون المدني المعدل والمتمم .

فالملكية باقية حتى لو انتقلت إلى شخص آخر، ومعنى الملكية دائمة أنّها غير مؤقتة ولا تزول بعدم الاستعمال ، و لا يجوز أن تقترن بأجل [1] .

و لأنّ طبيعة المال المورث يختلف عن طبيعة حق الامتياز الذي يمنح لمدة محدّدة 40 سنة قابلة للتجديد ، كان على المشرع أن يستعمل مصطلح الانتقال إلى الخلف العام الذي يخلف السلف في ذمته المالية ، لتفادي التناقض المطروح بين المصطلحين و مضمون المادتين 13 و 25 من القانون 03/10 أعلاه ، حتى يتماشى مصطلح الانتقال و هو الأصح مع الحكم الوارد في نص المادة 25 من نفس القانون التـي منحت للورثـة أجل سنـة من تاريـخ وفاة مورثهم لاختيـار أحد الحلول المبينـة فيها ، و التي يترتب عند انقضاء الأجل رفع دعوى قضائية قصد إثبات التخلي الذي يترتب عنه استرجاع الحق العيني من قبل الدولة و إعادة توزيعه في إطار الامتياز المنصوص عليه في أحكام المادة 17 من القانون 03/10 .

فانقضاء الأجل المحدّد بسنة واحدة مع استرجاع الحقوق يؤكّد على أنّ حق الامتياز لا يدخل ضمن الحقوق الميراثية التي تتقادم بمضي 33 سنة وليس بسنة واحدة [2] ، حتى يتمكن للدولة اكتساب حق الورثة المهمل من قبلهم إعمالا بنص المادة 773 من القانون المدني المعدل و المتمم .

ثمّ إنّ الحقوق والواجبات التي يرتبها عقد الامتياز، والتي يكتسبها الخلف بوفاة السلف ، إنّما تلقاها لكونه حل محله ، ويلزم الخلف بأعباء العقد ، لأن السلف كان ملزما بها ، وقد استخلفه في حقوقه و واجباته وهذا هو أساس انصراف أثار العقد للخلف العام المشار إليه في المادة 108 من القانون المدني المعدل و المتمم [3]، وهذا ما قضت به المادة 22/2 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، بنصها

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، حق الملكية ، مرجع سابق ، ص 534 وما بعدها .

[2] - المادة 829 من القانون المدني المعدل و المتمم .

[3] - علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، مرجع سابق ، ص 401 .

على أن الورثة يرثون المدة المتبقية من عقد الامتياز ، وحتى فيحالة التنازل عن هذا الحق من طرف الورثة لأحدهم أو الغير حسب الشروط المحدّدة في القانون ، فإنّه لا يمكن أن تكون ممارسة حق الامتياز إلاّ في حدود المدّة المتبقية منه .

الملاحظ أنّ المشرع لم يبين كيفية انتقال حصة المورث إلى الورثة ، و لا كيفية تقسيم أرباحها فإعمالا بنص المادة 713 من القانون المدني المعدل و المتمم ، فإنّه إذا ملك إثنان أو أكثر شيئا وكانت حصة كل منهم فيه غير مقررة ، فهم شركاء على الشيوع و تعتبر الحصص متساوية ، و مادام حصة المستثمر هي حصة على الشيوع غير مفرزة ، و بوفاته تنتقل هذه الحصة كما هي مشاعة فيعتبر الورثة شركاء على الشيوع في هذه الحصة ، و تقسم بينهم بالتساوي، إلاّ أنّ المادة 774 من القانون المدني المعدل و المتمم أحالتنا إلى قانون الأسرة في تعيين الورثة و تحديد أنصبتهم في حصة مورثهم [1] .

و نظرا إلى كون حصة المورث هي حصة في الشيوع يتم استغلالها بصفة مباشرة وشخصيا ، الأمر الذي يتعذر على الورثة إدارة حصة مورثهم بالإجماع ، لذا يمنح للورثة أجل سنة تبدأ من تاريخ وفاة مورثهم من أجل اختيار أحد الحلول التالية [2] :

ـ اختيار واحد من الورثة بموجب وكالة عامة حسب نص المادة 571 من القانون المدني المعدل والمتمم لتمثيلهم و التكفل بالحقوق و الالتزامات التي كانت على عاتق المورث داخل المستثمرة ، وما ينتج من أرباح يتم تقسيمها على الورثة حسب الأنصبة المفروضة شرعا .

و الملاحظ أنّ المشرع لم يراع بخصوص هذه المسألة مواصفات الشخص الذي سيتم اختياره من بين الورثة ، كأن يشترط فيه مزاولة مهنة لها علاقة بالفلاحة ، السن و القدرة على مباشرة الأعمال الفلاحية فكل هذه المتطلبات ضرورية في ممثل الورثة .

---

[1]- كحيل حكيمة ، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز في ظل القانون 03/10 ، مرجع سابق ، ص 150 وما بعدها

[2] - المادة 25 من القانون رقم 03/10 .

وفي حالة وجود قاصر بين الورثة ، أحالتنا المادة 25 من قانون رقم 03/10 إلى أحكام قانون الأسرة حماية لأموال القاصر الذي يحتاج إلى من ينوب عنه في رعاية مصالحهوا إدارة أمواله .

ـ التنازل لأحدهم عن حصة مورثهم بمقابل أو مجانا ، ويكون التنازل إما عن طريق بيع الحصة الموروثة لأحد الورثة بالتفاهم فيما بينهم ، أو عن طريق الهبة مع مراعاة المواد من 202 إلى 210 من قانون الأسرة المعدل و المتمم .

ـ التنازل عن الحصة للغير مع مراعاة أحكام المواد 15 ، 16 ، 18 ، 19 من القانون رقم 03/10 .

إذا اختار الورثة استخلاف مورثهم في الحقوق والأعباء ، فيتعيّن على الوكيل تقديم طلب إلى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية مرفقا بالوكالة الرسمية ، عقد الفريضة ، الشهادة التوثيقية بطاقة التعريف الوطنية للموكل مصادق عليها ، شهادات الميلاد جميع الورثة ، قصد مباشرة الإجراءات المنصوص عليها في المادة 18 من القانون 03/10 المنوه عنه أعلاه .

فماذا لو أن الورثة اختلفوا في توكيل أحدهم ، بحيث اتفق البعض على شخص الوكيل دون البعض الآخر لا سيما و أنّ هذا الأمر من شأنه إلحاق ضرر بحقوق سائر الورثة ؟ .

الأصل في إدارة الحصة الشائعة من حق الورثة مجتمعين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك [1] ، و طالما أنّ المادة 25 من القانون رقم 03/10 المشار إليه أعلاه قد قضت باختيار واحد من الورثة كوكيل عنهم للتكفل بحقوق و أعباء مورثهم في المستثمرة ، فإنّ الفصل في الاختلاف الذي بين الورثة يجد تطبيقه في نص المادة 716 من القانون المدني المعدل و المتمم فيكون ملزما للجميع ما استقر عليه رأي الأغلبية التي تحسب على أساس قيمة الأنصبة ، و إذا لم توجد أغلبية يرفع الأمر للقضاء بناء على طلب أحد الورثة ، و للمحكمة تعيين من يدير المال الشائع عند الحاجة .

[1] - المادة 715 من القانون المدني المعدل و المتمم .

و في هذا الإطار و أمام إمكانية اللجوء للقضاء الذي قد يحول دون التوصل للاتفاق بين الورثة على الوكيل المعين قضائيا قبل انقضاء أجل سنة واحدة المحدّدة في نص المادة 25 من القانون 03/10 صدرت التعليمة الوزارية رقم 11413 [1] ، أقرت من خلالها أنّه في حالة رفض بعض الورثة توقيع الوكالة لأحدهم ، يمكن الاعتماد على مبدأ الأغلبية ، إذ يكفي إمضاء أغلب الورثة للوكالة حتى تكون سارية المفعول في مواجه البقية ، شريطة الاحتفاظ بحقوق باقي الورثة بالرغم من غيابهم لأي سبب كان كحل أنسب يتناسب مع المدّة المقرّرة للورثة .

و إذا اختار الورثة التنازل عن الحق العيني لأحدهم أو للغير ، فيتعيّن على من تلقى الحق تقديم طلب خطي إلى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية مرفقا بعقد التنازل الرسمي ، عقد الفريضة قصد مباشرة الشكليات المنصوص عليها في المادة 18 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

الفرع الثالث : رهـن حـق الامتيـــاز

طبقا لما ورد في نص المادة 12 من القانون 03/10 المنوه عنه أعلاه ، و المادة 02 من دفتر الشروط ، يمكن لصاحب حق الامتياز تأسيس رهن على الحق العيني العقاري لفائدة هيئات القروض .

يهدف المشرع من خلال جعل حق الامتياز قابلا للرهن توفير مصدر للحصول على القروض بشكل مبسط وعقلاني للقيام بالنشاط الفلاحي وتنميته وتمكينه من القيام بمهامه الضرورية [2]، ولهذا حثّ قانون التوجيــه الفلاحي رقم 16/08 من خلال مواده 84 و85 و86 ، على أنّه عند الحاجـة تنشأ هيئات

[1] - التعليمة الوزارية رقم 11413 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2013/11/20 ، موضوعها منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي ، ص 02 .

[2] - باشي أحمد ، القطاع الفلاحي بين الواقع ومتطلبات الإصلاح ، مجلة الباحث ، سنة 2003 ، عدد 2 ، ص 109.

مالية للمساهمة في تمويل النشاط الفلاحي ومرافقته ، و يتشكل تمويل الفلاحة على وجه الخصوص في الدعم المالي للدولة ، التمويل التعاضدي [1] ، والقرض البنكي .

و يُعد بنك الفلاحة والتنمية الريفية البنك المتخصص في القطاع الفلاحي المنشأ بموجب المرسوم 106/82 المؤرخ في 03/03/ 1982 ، المعدل والمتمم بالأمر رقم 81/85 المؤرخ في 1985/08/30، الذي يسعى إلى توفير رأس المال لإنعاش الفلاحة الوطنية من خلال تلقي الودائع من الفلاحين وتقديم القروض الفلاحية [2] ، التي تكون متوسطة وطويلة الأجل بهدف تكوين رأسمال ثابت لتمويل القطاع الفلاحي[3].

يُعرف القرض من خلال نص المادة 69/1 من الأمر رقم 11/03 [4] على أنّه : " .... كل عمل لقاء عوض يضع بموجبه شخص ما أو يعد بوضع أموال تحت تصرف شخص آخر أو يأخذ بموجبه لصالح الشخص الآخر التزاما بالتوقيع كالضمان الاحتياطي أو الكفالة أو الضمان " .

و بالتالي القرض العقاري [5] ، هو العقد الذي يلتزم بمقتضاه المقرض بنقل ملكية مبلغ من النقود إلى المقترض، ليستعمله في تمويل انجاز عملي ذو طابع عقاري،مقابل أن يلتزم المقترض بتقديم

---

[1] - تطبيقا لنص المادة 67 من القانون رقم 16/08 ، التعاضدية الفلاحية هيئة مهنية تهدف على وجه الخصوص إلى تحقيق كل عمليات التأمين وإعادة التأمين و القرض والتعويض القائم على روح التضامن والتآزر وذلك لفائدة أعضائها الشركاء المنخرطين أو المستفيدين .

[2] - عجة الجيلالي ، مرجع سابق ، ص 225 .

[3] - لطرش الطاهر، تقنيات البنوك ، دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك مع إشارة إلى التجربة الجزائرية الطبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2005 ، ص 190 .

[4] - الأمر رقم 11/03، المؤرخ في 26 /2003/08 المتعلق بالنقد والقرض ، جريدة رسمية رقم 52 ، سنة 2003 .

[5]- يختلف القرض العقاري عن قرض الاستهلاك الوارد في نص المادة 450 من القانون المدني المعدل والمتمم كما يلي : " قرض الاستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي أخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النوع والقدر والصفة ، وبالتالي فقرض الاستهلاك هو نوع من أنواع القروض المدنية، تقدمه مؤسسة القرض للأفراد بغرض تلبية حاجاتهم الخاصة كشراء سلع الاستهلاك الشخصية المنزلية بالتقسيط .

الضمانات اللازمة للمقرض بتسديد مبلغ القرض وبدفع الفوائد المتفق عليها في الآجال و بالكيفيات المحدّدة في العقد[1].

فرهن حق الامتياز المنصوص عليه في المادة 12 من قانون رقم 03/10 السالف الذكر ، يُعد كضمان للقروض التي يمكن للمستثمر أن يتحصل عليها من طرف هيئات القرض لتمويل نشاطه الفلاحي ومن أجل دعم وتشجيع هيئات القروض العقارية في مجال التمويل العقاري الفلاحي ، أعطى المشرع لهذه الأخيرة ضمانات قانونية يتلقاها من المستثمر مقابل منحه للقروض ، بالإضافة إلى الامتياز المنصوص عليه في المادة 121 من الأمر رقم 11/03 المذكور أعلاه .

تتمثل الضمانات القانونية في نوعين أساسين وهما: التأمينات العينية والتأمينات الشخصية ، فالتأمين العيني عبارة عن تخصيص مال أو أكثر من أموال المدين لضمان دين الدائن ، وذلك بتقرير حق عيني على المال أو الأموال ، وبذلك تكون له الأفضلية عن غيره في استيفاء حقه من المقابل النقدي لهذا المال و له حق تتبع المال في أي يد كان ليمارس حقه في التقدم على غيره من الدائنين [2] ، أما التأمينات الشخصية هي تعهد شخص غير المدين لآخر بالوفاء بالالتزام بشروط خاصة [3] .

و تتمثل التأمينات العينية في الرهن الرسمي ، الرهن الحيازي ، حق التخصيص وحقوق الامتياز أمّا التأمينات الشخصية فتتمثل أساسا في الكفالة ، والتأمينات التي تستعملها البنوك والمؤسسات المالية في العادة كضمان للقروض الموجهة إلى الاستثمار الفلاحي ، تتمثل في الرهن الرسمي كتأمين عيني ، والكفالة كضمان شخصي .

---

[1] ـ بوسته إيمان ، النظام القانوني للترقية العقارية ، بدون رقم طبعة ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، عين ميلة ، الجزائر ، سنة 2011 ، ص 219 .

[2] ـ نبيل سعد، التأمينات العينية ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2005 ص 31 .

[3] ـ محمد كامل مرسي باشا، التأمينات الشخصية و العينية ، بدون رقم طبعة ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، مصر العربية سنة 2005 ، ص 16

يتّخذ الرهن الرسمي شكلين هما : الرهن القانوني والرهن الاتفاقي ، هذا الأخير يتم لفائدة الجهة المقرضة (البنك أو المؤسسة المالية) في حال ما إذا كان الراهن هو شخص آخر غير المدين ، حيث يضمن الشخص الآخر برهن عقاره للوفاء بالدين لفائدة البنك أو المؤسسة المالية المقرضة في حالة عدم وفاء المدين بدينه ،غير أنّ الرهن القانوني يتم عندما يكون الراهن هو المدين نفسه ، وهذا النوع من الرهن هو الأكثر استخداما من طرف البنوك والمؤسسات المالية كضمان للقروض العقارية [1].

يقودنا هذا الحديث إسقاطا مع مضمون نص المادة 12 من القانون رقم 03/10 ،إلى أنّ رهن حق الامتياز هو رهن قانوني يخضع إلى إجراء القيد لدى المحافظة العقارية تأسيسا على نص المادة 96/1 من القانون رقم 11/02 [2] ، يتم تنفيذه من خلال تجنيد مبلغ القرض الذي يقع على الهيئة المقرضة [3] من خلال نقل ملكية مبلغ القرض و تسليمه مقابل الوفاء الذي يقع على عاتق المستثمر صاحب الامتياز الذي يتم من خلال تسديد مبلغ القرض بفوائده عند نهاية القرض الذي ينتهي بانتهاء الأجل المتفق عليه [4]، و هذا ما أشارت إليه نص المادة 457 من القانون المدني المعدل و المتمم .

من أجل قيام الهيئة المقرضة بتسجيل الرهن القانوني ، عليها أن تودع السند الأصلي أو صورة رسمية لعقد الامتياز لدى المحافظة العقارية المختصة ، مع جدولين موقعين و مصادقين و مصححين ، كما يمكن للهيئة المقرضة طلب تسجيل الرهن دون تقديم السند و مع هذا التحفظ يجب تبيان سبب الدين و نوعه في كلا الجدولين حسب مقتضيات المادتين 93 و 94 من المرسوم رقم 63/76 السالف الذكر .

---

[1] ـ بوسته ايمان ، مرجع سابق ، ص 239 .

[2]ـ القانون 11/02 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 المؤرخ في 2002/12/24 ، جريدة رسمية 86 ، سنة 2002 .

[3] ـ لا يمكن للمستثمر رهن حق الامتياز للأشخاص الطبيعيين ، لأن المادتين 70 و71 من الأمر رقم 11/03 ، قد حصرتها في البنوك والمؤسسات المالية فقط خروجا عن أحكام المادة 454 من القانون المدني التي أجازت للأفراد العاديين منح قروض من غير اشتراط فائدة على ذلك تحت طائلة البطلان .

[4]ـ لطيفة طالي ، (القرض العقاري) ، مذكرة ماجستير ، فرع العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر -1- ، بن عكنون ، سنة الجامعية 2001 / 2002 ، ص 80 .

كما ألزمت المادة 93/2 من نفس المرسوم على أن يكون أحد الجدولين محررا لزوما على استمارة تقدمها الإدارة ، و أن يتضمن كلاهما تعيين الدائن (هيئة القرض) و المدين (المستثمر صاحب الامتياز) الموطن المختار من قبل الدائن على أن يكون في نطاق اختصاص المجلس القضائي لموقع الأملاك ، ذكر تاريخ و نوع السند و سبب الدين المضمون بواسطة الرهن ، ذكر رأس مال الدين و لواحقه ، تاريخ وجوب أدائه ، تعيين الحق العيني العقاري الذي طلب التسجيل من أجله و بعد التأشير على أحد الجدولين من قبل المحافظ العقاري المختص الذي يثبت فيه تنفيذ إجراء يسلم للهيئة المقرضة ، أمّا الجدول الآخر و الذي يجب أن يحمل تأشيرة التصديق على هوية الأطراف ، و عند الاقتضاء الشرط الشخصي ، يحتفظ به في المحافظة العقارية و يرتب ضمن الوثائق .

القاعدة العامة بالنسبة لقيد عقود الرهن والمنصوص عليها في المادة 96 من المرسوم رقم 63/76 المعدل و المتمم ، هي وجوب تجديد قيد الرهن بعد مرور 10 سنوات من قيدها لدى المحافظة العقارية المختصة وإلا فقد الدائن صفته كدائن مرتهن وبالتالي يفقد مرتبته وامتيازه ، غير أن عقود الرهن التي تبرمها البنوك والمؤسسات المالية تستفيد من إعفاء تجديد قيدها لمدة 10 سنوات تطبيقا لنص المادة 96/2 من نفس المرسوم ، وبصدور الأمر رقم 11/02 و استنادا إلى نص المادة 96/5 منهفإنّ مدة الإعفاء هي 30 سنة ، و قد صدر في هذا الشأن التعليمة الوزارية رقم 01207 [1]، تؤكد على أن قيد الرهن القانوني لفائدة البنوك و المؤسسات المالية تحتفظ بأثرها القانوني لمدة 30 سنة ، و بالتالي فهي معفاة من التجديد العشري .

[1]- التعليمة الوزارية رقم 01207 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2010/02/07 ، المتعلقة بجدول قيد الرهن الرسمي مدة صلاحية الرهن الرسمي .

إلاّ أنّ هذا الإعفاء مرتبط بإدراج ملاحظة من طرف الدائن بجدول القيد بالصياغة التالية : قيد الرهن أو الامتياز معفى من التجديد إلى غاية .....(تحديد التاريخ) طبقا (ذكر المادة 96 من قانون المالية 2003) ، و ذلك لتشجيع البنوك على خوض مجال القروض العقارية دون أن تخشى فقدان ضمانها أو امتيازها الذي تتمتع به [1] .

أمام حلول أجل التسديد للمبالغ المقترضة مع عدم الالتزام بدفعها من طرف المستثمر ، للهيئة المقرضة حق التنفيذ الجبري الذي ينتهي ببيع حق الامتياز بالمزاد العلني بعد التنبيه بالوفاء وفقا للإجراءاتالقانونية المقرّرة في القانون رقم 09/08 السالف الذكر .

نشير إلىأنّ الرهن القانوني ، يمنح للهيئة المقرضة امتياز عام على كافة أموال المقترض ، وتطبيقا لنص المادة 121 من الأمر رقم 11/03 السالف الذكر ، فإنّ مرتبة البنوك تكون في المرتبة الرابعة بعد كل من امتياز الإجراء و الخزينة العامة و صناديق الضمان الاجتماعي ، وفي المرتبة الأولى على جميع الدائنين العاديين ولو كانت حقوقهم سابقة على قيد رهنها .

الفرع الرابع : تشكيل تعاونية فلاحية

في إطار السياسة الوطنية لدعم النشاطات الفلاحية وترقيتها، ومن أجل تلبية احتياجات النشاط الفلاحي ، أجاز المشرع للمستثمر صاحب الامتياز تشكيل تعاونية فلاحية بموجب عقد رسمي تطبيقا للمادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، و المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 459/96 [2] ، يذكر فيه تحت طائلة البطلان ، هدف التعاونية ، تسميتها ، مقرها ، مجال اختصاصها ، حقوق الأعضاء و واجباتهم شروط و كيفيات انخراط الأعضاء و انسحابهم و شطبهم و إقصائهم ، بيانات

[1] ـ بوستة إيمان ، مرجع سابق ، ص 246 .
[2] - المرسوم التنفيذي رقم 459/96 المؤرخ في 1996/12/18 ، الذي يحدد القواعد التي تطبق على التعاونيات الفلاحية جريدة رسمية رقم 81 ، سنة 1996 .

بطاقة فلاح لكل عضو ، دور أجهزة التسيير و طريقة تعيينها ، القواعد و الإجراءات المتعلقة بتعديل القوانين الأساسية و كذا أيلولة الممتلكات في حالة الحل التعاوني [1] .

تُعدّ التعاونية الفلاحية شركة أشخاص مدنية [2] تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ، وتوضع تحت سلطة وزير الفلاحة ويقوم بهذه الصفة باقتراح التنظيم الخاص بها ، ومنح اعتمادها ، ومتابعة ومراقبة تطورها ونشاطاتها ، و تهدف التعاونية إلى تنظيم ودعم النشاطات الفلاحية وليس إلى تحقيق الربح ، فهي تسعى إلى : إنجاز أو تسهيل عمليات الإنتاج أو التحويل أو الشراء أو التسويق ، تخفيض سعر الكلفة وسعر البيع لبعض المنتجات والخدمات لفائدة أعضائها وعن طريق مجهودهم المشترك تحسين نوعية المنتوجات التي توفرها لأعضائها وتلك التي ينتجونها ، تزويد منخرطيها فقط بجزء من المدخولات والتجهيزات اللازمة لمستثمراتهم أو كلها ، و القيام بجميع العمليات التي تدخل في إطار المهنة الفلاحية لحساب منخرطيها [3] .

تتّخذ التعاونية الفلاحية أحد الأشكال الأربعة المبينة في المادتين08 و 09 من المرسوم التنفيذي رقم 459/96 المنوه عنه سلفا ، فقد تأخذ شكل تعاونية فلاحية للخدمات المتخصصة ، تهدف على وجه الخصوص إلى تقديم خدمات محدّدة كالتمويل بعوامل الإنتاج ، تسويق وتحويل وتخزين المنتوجات الفلاحية السقي ، الأشغال الفلاحية ، التلقيح الاصطناعي .

كما يمكن أن تأخذ شكل تعاونية فلاحية حسب الفرع ، ويشمل هذا الشكل فرع تربية الدواجن ، فرع إنتاج الحليب ، فرع إنتاج اللحوم ، فرع الأشجار المثمرة، فرع زراعة الحبوب وفرع الزراعات الصناعية ، وتمارس التعاونية الفلاحية حسب الفرع كل النشاطات التي تهم فرعا من الفروع ، كإنتاج المنتوج الفلاحي إنتاج عوامل الإنتاج الخاصة بالفلاح وتموينها ، تحويل الإنتاج الفلاحي وتسويقه [4].

---

[1] - المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، والمادتين 53 و55 من القانون رقم 16/08 .
[2] - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 459/96 .
[3] - المادة 54 من القانون رقم 16/08 ، والمادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 459/96 .
[4] - المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 459/96 .

لها أيضا أن تأخذ شكل تعاونية فلاحية متعدّدة النشاطات أو تعاونية فلاحية للاستغلال المشترك فالأولى تتشكل بسبب تعدد نشاطات منخرطيها ، أو بسبب عزلة المستثمرات عن المنخرطين أو لضعف النمو الفلاحي للمنطقة التي توجد فيها ، أما الثانية فتقوم على أساس اشتراك منخرطيها في وسائل الإنتاج بما فيها الأراضي أو تجهيزات تربية المواشي ، ويحدد وزير الفلاحة بقرار القانون الأساسي لهذا الشكل من التعاونية [1] .

تنشأ التعاونية الفلاحية بكل أشكالها بموجب عقد رسمي[2]، وتخضع لإجراءات الإيداع والإشهار المنصوص عليها في المادة 12 من الأمر رقم 23/72المؤر خ في 07 /06/ 1972 والمتعلق بالقانون الأساسي العام للتعاونيات والتنظيم السابق لإنشاء التعاونيات الفلاحية .

وقبل الشروع في أي نشاط فلاحي لابدّ أن تخضع التعاونية الفلاحية إلى اعتماد وزير الفلاحة ، وعلى الأعضاء المؤسسين لها أن يعبروا عن رغبتهم للسلطات المختصة بموضوع الاعتماد قصد الحصول على الاتفاق المبدئي [3] .

و في هذا الشأن صدر قرار من وزارة الفلاحة و الصيد البحري [4]، قصد تحديد تشكيل لجان اعتماد التعاونيات الفلاحية و كيفية سيرها ، و كذا إجراءات و أشكال إخطارها ، و بناء على نص المادة 09 و ما بعدها ، على الأعضاء المؤسسين للتعاونية الفلاحية إرسال الطلب الذي يكون حسب النموذج المرفق بنفس القرار ، خلال 03 أشهر الموالية للتأسيس النهائي للتعاونية ، مرفق بملف يتضمن مجموعة من الوثائق المبينة في المادة 11 منه ، إلى رئيس اللّجنة الوطنية للاعتماد إذا كانت التعاونيات الفلاحية تتعدى دائرتها الإقليمية حدود الولاية ، أو إلى رئيس لجنة الاعتماد للولاية ، إذا كانت التعاونية الفلاحية لا تتعدى دائرتها الإقليمية حدود الولاية، لإجراء الفحوصات على الوثائق المرفقة بالملف من حيث الشكل و

---

[1] - المادتان 11 و12 من المرسوم التنفيذي رقم 459/96 .
[2] - المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، والمادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 459/96 .
[3] - المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 459/96 .
[4] - القرار الوزاري الصادر بتاريخ 1997/05/10 ، جريدة رسمية رقم 71 ، سنة 1995 .

المضمون المحدّدة في المادتين 16 و 17 من القرار و الرد على الطلب في أجل 15 يوما من تاريخ استلامه .

يرسل رئيس اللجنة الوطنية للاعتماد محضر الاجتماع إلى وزير الفلاحة ، في حالة الرفض أو قبول الاعتماد يبلغ إلى رئيس التعاونية الفلاحية المعنية في أجل لا يتعدى أربعة أشهر بواسطة رئيس اللجنة ، ويكون رفض الاعتماد قابلا للطعن أمام الجهات القضائية المختصة ، و يرسل رئيس لجنة الاعتماد الولائية محضر الاجتماع إلى الوالي ، مع تبليغ رئيس التعاونية الفلاحية بمقرر الاعتماد أو رفضه في أجل لا يتعدى شهرين ، ويكون رفض الاعتماد الذي يبلغه الوالي قابلا للطعن أمام وزير الفلاحة [1] .

يمنح وزير الفلاحية بناء على رأي لجنة الاعتماد الوطنية الاعتماد للتعاونيات الفلاحية التي تتعدى دائرتها الإقليمية حدود الولاية ، و يمنح الوالي بناء على تفويض من وزير الفلاحية وبعد رأي لجنة الاعتماد الولائية الاعتماد للتعاونيات الفلاحية التي لا تتعدى دائرتها الإقليمية حدود الولاية .

الفرع الخامس : إبرام عقد شراكــة

يمكن للمستثمرين أصحاب الامتياز إبرام عقد شراكة مع أشخاص طبيعيين أو معنويين من جنسية جزائرية ، خاضعين للقانون الجزائري ، من أجل تزويد المستثمرات الفلاحية برؤوس الأموال و عصرنتها ، شريطة أن يكون جميع أصحاب الأسهم فيها من جنسية جزائرية [2] .

تسمح عملية ابرام شراكة الى حفظ و حسن تسيير أراضي المستثمرة الفلاحية ، فهي عملية مزج لخلق كيان واحد دون الحاجة إلى كيانات منفصلة لكل نوع ممتلكاتها الخاصة [3] ، و لذلك يتعيّن أن يكون للشركة القدرة على التكييف مع أنواع الإنتاج من قبل جميع الشركاء المكونين لها تتسم بالمرونة في عملها

---

[1]- المادة 18 من القرار الوزاري المؤرخ في 1997/05/10 ، المادتان 33 و 35 من المرسوم التنفيذي رقم 459/96.

[2] - المادتان 20 و 21 من القانون رقم 03/10 ، والمادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

[3] - Gaël Tétin, Op Cit , P 60.

و تنظيمها و إلا سيشهد لها بالفشل لا سيما في غياب الأحكام التفصيلية المنظمة لحالة اندماج المستثمرة مع شخص معنوي آخر يكوّن رأس مالها من مجموع المساهمات المقدمة من قبل المستثمرين أصحاب الامتياز و الشركاء المندمجين .

و يجب أن يخضع التصرف إلى الشروط الموضوعية المنصوص عليها في القانون المدني بالإضافة إلى ذلك يجب إن يتم تحت طائلة البطلان أمام الموثق ، لأنه الشخص الوحيد الذي يضفي الرسمية على العقود التي محلها حقوق عقارية وطرفاها أشخاصا خاضعين للقانون الخاص [1] ، يسجل ويشهر في المحافظة العقارية تحت طائلة البطلان ، كما يمكن أن يكون هذا العقد سنويا أو متعدد السنوات على أن لا تتجاوز مدة العقد المتفق عليها مدة عقد الامتياز المتبقية ، و أن يقوم وفقا للنظام الأساسي أو العقد التأسيسي المنشئ للشركة المدنية بما يتماشى ومقتضيات أحكام القانون رقم 03/10 ، و أن يكون الغرض من الشراكة هو القيام بنشاطات فلاحية لا غير .

و يجب أن يبيّن فيه على الخصوص ، هوية الأطراف ، إسم الشركة وكل المساهمين ، مساهمة كل من الشريكين في نتائج الاستغلال وتقاسم الأرباح ، وتحديد برنامج الإستثمار، كيفية توزيع المهام والمسؤوليات مع مراعاة أحكام المادة 22 من القانون رقم 03/10 ، إعمالا بنص المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 السالف الذكر .

و يتعيّن على الموثق المكلف بشكليات إعداد عقد الشراكة ، إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بمجرد إعداد العقد من أجل ابداء الرأي .

[1] - المادة 03 من القانون رقم 02/06 المؤرخ في 2006/02/20 ، يتضمن تنظيم مهنة الموثق ، جريدة رسمية رقم 14 ، سنة 2006 .

و عليه ، فإنّ من صلاحيات الديوان أمام عقد الشراكة ، التأكد من أن الغرض من الشراكة ليس إلحاق الضرر بالأراضي الفلاحية والأملاك السطحية المتصلة بها ، كتحويل وجهتها الفلاحية ، أو استعمال الأملاك السطحية لأغراض ليست لها علاقة بالفلاحة ، كما تتوسع صلاحياته أيضا إلى إنهاء عقد الشراكة في حالة عدم الالتزام للأحكام المنصوص عليها في القانون ولبنود العقد .

يثور السؤال حول إمكانية استمرار الشركة بين الشركاء وورثة الشريك ؟ ، فيما يتعلق باستمرار الشركة في حالة وفاة أحد الشركاء فقضت المادة 439/2 من القانون المدني على جواز الاتفاق على أنّه لا تنقضي الشركة عند وفاة أحد الشركاء حيث يمكن أن تستمر مع الشركاء وورثة المتوفي ، ولذا وجب النّص في عقد الشركة على استمرار الشركة بين الشركاء وورثة الشريك المتوفي حتى ولو كانوا قصرا [1].

كما يمكن إعطاء الشركاء الخيار بين استمرار الشركة بين الأحياء أو بينهم وبين الورثة أو تصفية الشركة ، علىأنّ الورثة ملزمون بممارسة هذا الخيار خلال مدّةمعينة ، وإذا كان المتوفي مدير الشركة ، فلا يحلّ الورثة محله في هذا المنصب ، إذ يتوجب تعيين مدير جديد [2].

لذا لابدّ من الاتفاق في العقد التأسيسي للشركة علىأنّ الشركة في حالة وفاة أحد الشركاء تستمر مع باقي الشركاء وورثة الشريك المتوفي الذين يَحلّون محله ،أو حَل الشركة [3] ، وفي هذه الحالة يستوفي الورثة حقوقهم من نصيب مورثهم في الشركة نقدا ويقدّر هذا النصيب بحسب قيمته وقت موت الشريك ، باتفاق الشركاء والورثة ، أو عن طريق خبير تعيّنه المحكمة في حالة الخلاف [4] .

---

[1]- إذا كانت الحصة المقدمة لرأس مال الشركة من قبل الشريك المتوفي عبارة عن حصة منعمل ، فإنّ هذا النوع من المساهمات تنتهي بوفاة صاحبها ، وبالتالي لا يجوز لورثته الحلول محله في الشركة .

[2] - علي عصام غصن ، مرجع سابق ، ص 362 .

[3] - Gaël Tétin, Op Cit , P 72 .

[4] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على الملكية ، مرجع سابق ، ص 364 .

المطلب الثاني : التصرف المادي في حق الامتياز

يتجسّد التصرف المادي على الأراضي الفلاحية في مفهوم نص المادة 02 من دفتر الشروط في القيام بكل تهيئة أو بناء ضروري لاستغلال الأراضي الفلاحية بشكل أفضل .

و في غياب النصوص القانونية التي تحكم قواعد البناء في المستثمرات الفلاحية بشكل خاص ، يمكن الاستئناس بما ورد في القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1992/09/13 [1] ، و النصوص المتعلقة بقواعد التهيئة و التعمير .

و تأسيسا على ذلك يستوجب لإنجاز أو تشييد أي بناء جديد مهما كان نوعه بما فيه جدران الإحاطة ، أو أي تعديل في بناية ، الحصول على قرار رخصة البناء الصادر عن السلطة المختصة في ذلك [2] ، وفي ذلك نصت المادتان 34 و35 من القانون رقم 29/90 المعدل و المتمم [3] على أنّه : " لا يمكن إنجاز أية منشأة أساسية أو بنايات ذات استعمال فلاحي أو سكني داخل المستثمرات الفلاحية الواقعة في أراض خصبة جدا و/ أو خصبة ، إلا بعد الحصول على رخصة صريحة تسلم وفق الأشكال و الشروط التي تحدّدها الأحكام التشريعية المتعلقة بالتعمير و حق البناء " ، على أن تكون أعمال البناء المراد القيام بها تهدف إلى ارتفاع الطاقة الإنتاجية في المستثمرات و أن تستعمل إلا من أجل أهداف ذات صلة بالنشاطات الفلاحية .

---

[1] - القرار الوزاري الصادر بتاريخ 1992/09/13 ، المتعلق بحقوق البناء المطبقة على الأراضي الواقعة خارج المناطق العمرانية للبلديات ، جريدة رسمية رقم 86 ، سنة 1992 .

[2]- حمدي باشا عمر، زروقي ليلى ، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام ، مرجع سابق ، ص 369 .

[3] - القانون رقم 29/90 المؤرخ في 1990/12/01 ، المتعلق بقانون التهيئة و التعمير ، المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 52 ، سنة 1990 .

و لهذا ، نجد المشرع قد جعل من عملية الحصول على رخصة البناء في الأراضي الفلاحية بوجه عام ، خاضعة لضوابط (الفرع الأول) وإجراءات قانونية مرسومة ومحدّدة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الضوابط القانونية لمنح رخصة البناء

انطلاقامن أنّ رخصة البناء هي القرار الصادر عن سلطة إدارية مختصة في ذلك ، فهي لا تسلّم إلاّ للأشخاص المنصوص عليهم قانونا دون سواهم ، وبالمساحة المسموح بها ، و يعني هذا أنّ عملية الحصول على رخصة البناء تخضع لضابطين قانونيين ، الأول له اعتبار شخصي يتعلق بالصفة القانونية لطالب الرخصة (أولا) ، والثاني له اعتبار موضوعي يتعلق بنوعية وحقوق البناء فوق أراضي الفلاحية (ثانيا) .

أولا : الصفة القانونية لطالب الرخصة :

تطبيقا لنص المادة 39 من القانون رقم 25/90 المعدل و المتمم ، والمادتين 41 و 42 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 [1] يشترط طلب رخصة البناء من قبل المالك أو موكله أو المستأجر لديه المرخص له قانونا ، وصاحب شهادة الحيازة أو المصلحة المخصصة لها قطعة الأرض [2]،فبأيّ صفة قانونية يمكن للمستثمر صاحب الامتياز طلب الحصول على رخصة البناء ؟ .

استنادا لنص المادتين 09 و10من القرار الوزاري المؤرخ في 1992/09/13 ، و المادة 50 من التهيئة و التعمير ، فإنّ حق البناء مرتبط بحق ملكية الأراضي الفلاحية ، والملكية في مفهوم نص المادة 674 من القانون المدني المعدل والمتمم ، هي حق التمتّع والتصرف في الأشياء ، تخوّل لصاحبها الاستئثار بسلطة الاستعمال والاستغلال والتصرف في الأراضي الفلاحية في حدود ما يسمح به القانون .

---

[1] - المرسوم التنفيذي رقم 19/15 المؤرخ في 2015/01/25 ، المحدد لكيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها ، جريدة رسمية رقم 07 ، سنة 2015 .

[2] - يحق لصاحب شهادة الترقيم المؤقت طلب رخصة البناء تأسيسا على نص المادة 353/7 من قانون المالية لسنة 2004 المؤرخ في 2003/12/28 تحت رقم 22/03 ، جريدة رسمية رقم 83 سنة 2003 .

و يقصد بحق الاستغلال ، سلطة استثمار الشيء للحصول على ثماره ، والتي تكون في الأصل من حق المالك غير أن هناك حالات قد يتنازل المالك عن هذه السلطة لفائدة الغير [1]، ومن المعلوم أنّ أراضي المستثمرات الفلاحية الخاضعة للقانون 03/10 هي ملك للدولة تم منح حق استغلالها للمستثمرين أصحاب الامتياز لمدة 40 سنة قابلة للتجديد ، فهي لم تتنازل عن ملكية الأراضي الفلاحية .

وبالتالي يمكن القول أنّ حق المطالبة برخصة البناء تكون للدولة وليس للمستثمر صاحب الامتياز لانعدامصفته كمالك للأراضي الفلاحية ، أو كحائز لها ، لأنّ الحيازة المنصوص عليها في نص المادة 827 من القانون المدني المعدل والمتمم والمادة 39 من القانون رقم 25/90 المعدل والمتمم مجالها الأراضي المملوكة ملكية خاصة والتي لم تحرّر عقودها ، وليس ملكية الأراضي الوطنية التي لا يجوز فيها الحيازة أو اكتسابها بالتقادم [2] .

و كما لا يجوز للمستثمر طلب الرخصة باسم المالك و لحسابه بوصفه وكيلا ، أو مفوضا عنه في مفهوم نص المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المعدل و المتمم [3] ، فلا يجوز له أيضا قياسا على الوكيل أن يستعمل ما نتج عن تنفيذ الوكالة لصالح نفسه مخالفا بذلك أحكام المادة 578 من القانون المدني المعدل و المتمم التي تقضي في مفهومها ، أن البناءات التي تُقام على الأراضي الفلاحية بصفة قانونية لا تستعمل من قبل المستثمر ضمن النشاطات الفلاحية الملزم بها ، و هذا الأمر يتعارض مع نص المادة 03 من دفتر الشروط التي تُلزم المستثمر باستعمال مباني المستثمرة في حدود النشاطات الفلاحية فقط ، و هو السبب الكاف لاستبعاد صفة الوكيل عن المستثمر ، فهل يحق للمستثمر طلب رخصة البناء بصفته مستأجرا ؟ .

---

[1] - رمضان أبو السعود ، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية ، مرجع سابق ، ص 33 .

[2] - المادة 04 من القانون رقم 14/08 .

[3] - الوكالة أو الإنابة في مفهوم نص المادة 571 من القانون المدني المعدل والمتمم ، هي العقد الذي بمقتضاه يفوّض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل و باسمه .

و بالرجوع إلى نص المادة 492 القانون المدني المعدل والمتمم : " لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون إذن المؤجر ..." ، و في معناها يحق للمستأجر طلب الرخصة ، غير أنّ هذا الحق يستوجب رخصة من المالك .

و تطبيقا لنص المادة 02 دفتر الشروط ، حق البناء في الأراضي الفلاحية التابعة للدولة مرتبط بترخيص مسبق من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يعلم بدوره إدارة أملاك الدولة بذلك كإجراء سابق و إلزامي قبل الحصول على رخصة البناء ، و معنى هذا أنّ المستثمر صاحب الامتياز لا يمكنه مباشرة إجراءات الحصول على رخصة البناء إلاّ بعد حصوله على ترخيص من مدير أملاك الدولة للولاية يفيد الموافقة على أعمال البناء ، الأمر الذي ينسجم مع أحكام نص المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المعدل و المتمم ، و المادة 492 من القانون المدني المعدل و المتمم .

و بربط ما سبق مع المفهوم العام لنص المادة 3/29 من القانون رقم 03/10 ، يمكن استخلاص أنّ المستثمر صاحب الامتياز يتقدّم بطلب الحصول على رخصة البناء في الأراضي الفلاحية التابعة للدولة بصفته مستأجرا لا مالكا و لا حائزا و لا حتى وكيلا .

و فضلا عن ذلك يمكن المطالبة برخصة البناء من قبل المستثمر صاحب الامتياز لكونه صاحب حق امتياز بغض النظر عن كونه مستأجرا و هذا ما نصت عليه المادة 117 من المرسوم التشريعي رقم 18/93 [1] ، المتممة بالمادة 148 من الأمر رقم 27/95 [2] ، و مفادها: "..... يمكن أن تمنح.....أشخاص طبيعيون أو معنويين خاضعون للقانون الخاص أراض تابعة للأملاك الخاصة للدولة من أجل سد حاجات تكتسي على وجه الحصر طابع الصالح العام و لا سيما إنجاز مشاريع التجهيز أو الاستثمار المقرر في إطار سياسة التنمية الوطنية .

[1] - المرسوم التشريعي رقم 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 ، المتضمن قانون المالية لسنة 1994 ، جريدة رسمية رقم 88 ، سنة 1993 .

[2] - الأمر رقم 27/95 المؤرخ في 1995/12/30 ، المتضمن قانون المالية لسنة 1996 ، جريدة رسمية رقم 82 ، سنة 1995 .

يخوّل المنح المذكور في الفقرة السابقة المستفيد الحق في الحصول على رخصة البناء طبقا للتشريع المعمول به " .

و قياسا على ما ورد في نص المادتين 717 و720 من القانون المدني المعدل والمتمم يتوجب لإقامة أي بناء على أرض مستثمرة فلاحية قائمة كوحدة انتاجية من قبل أحد المستثمرين الحصول على موافقة باقي المستثمرين الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع من الحصص الشائعة ، وأن يعلنوا بعقد غير قضائي قرارهم في ذلك ليرسل ضمن الطلب الموجه إلى المدير الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية المتضمن الترخيص المسبق بالبناء قبل إيداع طلب الحصول على رخصة البناء ، فإذا لم توافق الأغلبية على إقامة البناء ، جاز لكل شريك في الشيوع أن يطلب وقف الأشغال أو إزالة البناء ودفع تعويض لسائر الشركاء عن الضرر الذي تسبب فيه البناء [1] و هو المبدأ الذي سارى عليه الإجتهاد القضائي في القرار رقم 68660 [2] .

أما إذا تطلب الأمر في إقامة بناء على أرض مستثمرة فلاحية قائمة كشخص معنوي ، فيكفي تقديم الطلب من قبل الممثل الرئيسي للمستثمرة بإسم هذه الأخيرة أمام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية .

و حتى لا يكون طلب رخصة البناء محل رفض من قبل السلطة المختصة ، يتعين على المستثمر صاحب الامتياز إرفاق طلبه بوثيقة الترخيص بالبناء الصادرة عن مديرية أملاك الدولة للولاية .

ثانيا : حقوق البناء :

ورد في نص المادة 48 من القانون 29/90 المعدل والمتمم ، أن حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات المردود الفلاحي العالي أو الجيد في حالة وجود مخطط شغل الأراضي تنحصر أساسا في البنايات الضرورية الحيوية للاستغلالات الفلاحية التي تخضع إلى رخصة البناء من الجهات المختصة .

---

[1]- حمدي باشا عمر ، زروقي ليلى ، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، طبعة 2012 / 2013 ، ص 377 .

[2] - القرار القضائي رقم 68660 ، صادر بتاريخ 1995/05/02 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 1995

و في مفهوم نص المادة 02 من دفتر الشروط فإن رخصة البناء تتطلب بمناسبة كل عملية تهيئة أو بناء داخل المستثمرة الفلاحية ، و يقصد بالتهيئة بوجه عام في مفهوم نص المادة 02 من القانون رقم 15/08 [1] ، أشغال معالجة سطح الأراضي وتدعيم المنحدرات و غرس الأشجار و تشييد السياج ، ويقصد بالبناء في مفهوم نص المادة 02 من القانون رقم 15/08 أعلاه ، كل بناية أو منشأة يوجه استعمالها للسكن أو التجهيز أو الإنتاج الفلاحي أو الخدمات ، و هي مجموع الأعمال الضرورية التي سيتم تشييدها من خشب أو جيرا أو جبسا أو حديدا أو كلها معا لتتصل بالأرض إتصالا يصعب فصلها عنها و يستوي أن يكون البناء معدا للاستعمال السكني أو لإيواء الماشية أو لإيداع أشياء[2] .

غير أن حقوق المستثمر صاحب الامتياز في البناء على الوعاء العقاري التابع للمستثمرة الفلاحية مضبوطة بمساحات لا يمكن تجاوزها ، و لقد ورد في نص المادة 49/2 من قانون التهيئة و التعمير ، أنّ حقوق البناء في الأراضي الفلاحية في حالة غياب مخطط شغل الأراضي ، تتمثل في البنايات والمنشآت اللاّزمة للرّي والاستغلال الفلاحي ، التي تخضع إلى ترخيص من الوزير المكلف بالفلاحة .

و لتطبيق أحكام نص المادة 49 من قانون التهيئة و التعمير ، صدر قرار وزاري في 1992/09/13 حدّد من خلال مادته الأولى القواعد الخاصة بتعيين حقوق البناء المعبّر عنها بمساحات القطع الأرضية للبناء علوا ، وتخصيص البنايات التي تشيد خارج المناطق العمرانية في البلديات وفي غياب أدوات التهيئة والتعمير[3]، إذ لا يجوز أن يفوق علو البنايات المرخص بها والمخصصة لمنشآت التجهيز الفلاحي أو للمسكن المستغل ،علو تسعة أمتار تقاس من أية نقطة من الأرض الفلاحية .

---

[1] - القانون رقم 15/08 ، المؤرخ في 2008/06/20 ، الذي يحدد قواعد مطابقة البنايات و إتمام انجازها ، جريدة رسمية رقم 44 ، سنة 2008 .

[2] - عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على العمل ، مرجع سابق ، ص 1072.

[3] - تتمثل أدوات التهيئة والتعمير في مفهوم نص المادة 10 من القانون 29/09 ، في المخططات التوجيهية للتهيئة والتعمير ومخططات شغل الأراضي ، و من المعروف أنّ الأراضي الفلاحية قد تمّ تحديدها في إطار هذه المخططات =

كما حدّد نفس القرار حقوق البناء المطبقة على كل من منشآت التجهيز أو البنايات ذات الاستعمال السكني من حيث مساحة القطعة الأرضية التي تشيّد فوقها البنايات ، نبيّن ذلك فيما يلي :

أ – حقوق البناء في البنايات المعدّة للتجهيز الفلاحي :

تتمثّل البنايات المعدّة للتجهيز في المجال الفلاحي ، المباني التي تخدم المستثمرات الفلاحية والمستثمرين أصحاب الامتياز والتي يتمّ تشييدها لغرض خدمة الأنشطة الفلاحية المختلفة ، كإنشاء وحدات لتربية الماشية والدواجن في شكل إسطبلات مجهزة بآلات التنظيف او التغذية الآلية والتبريد وتعقيم الأواني وتجهيز العلف ، أو تستخدم كمخازن للمنتوجات الفلاحية أو كمستودعات للآلات الفلاحية .

تخضع البنايات المعدّة للتجهيز إلى مقاييس مساحية يجب مراعاتها من قبل المستثمر صاحب الامتياز حدّدتها المادتان 03 و04 من نفس القرار السالف الذكر، تختلف باختلاف القوام التقني لأراضي المستثمرات الفلاحية فيما إذا كانت ذات إمكانيات عالية وحسنة أو متوسطة ، أو ذات إمكانيات ضعيفة .

1– حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات العالية والحسنة ، أو المتوسطة :

تتحدّد حقوق البناء الضرورية لمنشآت التجهيز المرتبطة بالاستغلال الفلاحي كما يلي [1] :

إذا كانت المساحة الكلّية للأراضي الفلاحية أقل من خمسة هكتارات ، فإن حقوق البناء للبنايات المعدة للتجهيز لا تتجاوز نسبة 1/50 من المساحة الكليّة ، وكمثال عن ذلك ، إذا افترضنا أن مساحة القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية تقدر ب 03هكتارات ، فإنّ حقوق البناء لا يمكن أن تتجاوز حدود مساحة 600 م^2 ، وهي حاصل قسمة 30.000 م^2 (03هـ) على نسبة 1/50 .

= الأمر الذي يتعيّن على وجه اللّزوم و السرعة تدخل السلطات لإعادة النظر في القرار الوزاري المؤرخ في 1992/09/13 بما يتطلبه الوضع الراهن .

[1] - المادتان 03 و04/1 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1992/09/13 .

أمّا إذا كانت المساحة الكلية للأراضي الفلاحية تفوق عن خمسة هكتارات ، فإنّ حقوق البناء للبنايات المعدّة للتجهيز لا تتجاوز نسبة 1/50 من المساحة الكلية ، مع زيادة مساحة 50 م^2 لكل هكتار، وللإشارة أن 50 م^{2}تخص فقط الهكتارات الزائدة عن الهكتارات الخمس الأولى ، وكمثال عن ذلك ، إذا كانت مساحة القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية تقدّر ب 15هـ ، فإنّ حقوق البناء لا يمكن أن تتجاوز حدود مساحة 3500 م^2 ، وهي حاصل قسمة 150.000 م^2 (15 هـ) على نسبة 1/50 + 50 م^2 X 10 (عدد الهكتارات الزائدة) .

2 – حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات الضعيفة :

لا تتجاوز مساحة البنايات 1/25 من مساحة الملكية المحدّدة بنفس الشروط والزيادة ، إذا كانت الأراضي الزراعية ذات إمكانيات ضعيفة [1]، وعليه فإنّ الشروط والزيادة المعمول بها في مجال حساب حقوق البناء على الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات العالية والحسنة أو المتوسطة هي التي تطبق في هذا الشأن ما عدا نسبة حقوق البناء المقدرة ب 1/25 من المساحة الكلية للأراضي .

إذا كانت المساحة الكلية للقطعة الأرضية الفلاحية تقل عن 05 هكتارات ،فانّ حقوق البناء للبنايات المعدّة للتجهيز لا تتجاوز نسبة 1/25 من المساحة الكلية ، وكمثال عن ذلك إذا افترضنا أن مساحة القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية تقدر ب 03هكتارات ، فإنّ حقوق البناء لا تتجاوز حدود مساحة 1200 م^2 وهي حاصل قسمة 30.000 م^2 (03هـ) على نسبة 1/25 .

أمّا إذا كانت المساحة الكلّية للأراضي الفلاحية تفوق عن 05 هكتارات ، فانّ حقوق البناء للبنايات المعدّة للتجهيز لا تتجاوز نسبة 1/25 من المساحة الكلية ، مع زيادة مساحة 50 م^2 لكل هكتار، وكمثال عن ذلك ، إذا كانت مساحة القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية تقدر ب 15هـ ، فإنّ حقوق

---

[1]- المادة 04/2 القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1992/09/13 .

البناء لا تتجاوز حدود مساحة 6500 م^2 ، وهي حاصل قسمة 150.000 م^2 (15 هـ) على نسبة 1/25 + 50 م^2 X 10 (عدد الهكتارات الزائدة) .

ب – حقوق البناء في البنايات المعدّة للسكن الملحق بالمستثمرة :

تختلف حقوق البناء في البنايات المعدّة للسكن الملحق بالمستثمرة الفلاحية بحسب نوعية الأراضي الفلاحية كما يلي :

1 – حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات العالية والحسنة ، أو المتوسطة :

هناك ثلاث حالات لحقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات العالية والحسنة ، أو المتوسطة كالتالي [1] :

إذا كانت المساحة الكلّية للقطعة الأرضية الفلاحية تقل عن 05هكتارات ، فإنّ حقوق البناء للبنايات المعدّة للسكن لا تتجاوز نسبة 1/250 من المساحة الكلّية ، وكمثال عن ذلك ، إذا افترضنا أن مساحة القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية تقدر ب 03 هكتارات ، فإن حقوق البناء لا تتجاوز حدود مساحة 120 م^2 ، وهي حاصل قسمة 30.000 م^2 (03هـ) على نسبة 1/250 .

أمّا إذا كانت المساحة الكلية للأراضي الفلاحية تتراوح بين 05 و10هكتارات ، فإنّ حقوق البناء للبنايات المعدّة للسكن لا تتجاوز نسبة 1/250 من المساحة الكلية ، مع زيادة مساحة 20 م^2 لكل هكتار زائد عن خمسة هكتارات ، وكمثال عن ذلك ، إذا كانت مساحة القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية تقدر ب 08هكتارات ، فإنّ حقوق البناء المعدة للسكن لا تتجاوز مساحة380 م^2 ، وهي حاصل قسمة 80.000 م^2 (08هـ) على نسبة 1/250 + 20 م^2 X 3 (عدد الهكتارات الزائدة) .

و إذا كانت المساحة الكلية للأراضي الفلاحية تفوق 10هكتارات ، فانّ حقوق البناء للبنايات المعدة للسكن لا تتجاوز نسبة 1/250 من المساحة الكلية ، مع زيادة مساحة 10 م^2 لكل هكتار زاد عن

[1]- المادة 05 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1992/09/13

عشرة هكتارات ، وكمثال عن ذلك ، إذا كانت مساحة القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية تقدر ب 15 هكتارات، فإنّ حقوق البناء المعدّة للسكن لا تتجاوز مساحة 650 م^2 ، وهي حاصل قسمة 150.000 م^2 (15هـ) على نسبة 1/250 + 10 م^2 X 5 (عدد الهكتارات الزائدة) .

2 – حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات الضعيفة :

ميّزت المادة 06من القرار الوزاري المذكور سلفا بين حقوق البناء في البنايات المعدّة للسكن على الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات الضعيفة التي تتوفر على ضغوطات طوبوغرافية ، وبين الأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات الضعيفة التي لا توجد بها ضغوطات طوبوغرافية قوية .

بالنسبة للأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات الضعيفة المتوفرة على ضغوطات طوبوغرافية المقدّر مساحتها ب 1000 م^2 [1] ،فإنّ حقوق البناء لا تتجاوز 1/10 من المساحة الكلّية ، أي لا تتجاوز مساحة 100 م^2 ، وهي حاصل قسمة 1000م^2 على 1/10 .

أمّا إذا تجاوزت المساحة الكلّية للأرض الفلاحية عن 1000 م^2، فانّ حقوق البناء للبنايات المعدّة للسكن لا تتجاوز 1/10 من المساحة الكلّية للأرض مع زيادة 20 م^2 لكل 1000 م^2 زائدة عن 1000 م^2 فإذا كان مثلا مساحة القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية تقدر ب 3000 م^2، فإنّ حقوق البناء تقدر بمساحة 340 م^2 ، وهي حاصل قسمة 3000 م^2 على نسبة 1/10 + 20 م^2 x 2 (عدد 1000 م^2 الزائدة) .

و بالنسبة للأراضي الفلاحية ذات الإمكانيات الضعيفة والتي لا توجد بها ضغوطات طوبوغرافية قوية ، المقدّر مساحتها ب 1000 م^2، فإنّ حقوق البناء فوقها لا يتجاوز 1/100 من المساحة الكلّية ، أي لا تتجاوز مساحة 10 م^2 ، وهي حاصل قسمة 1000م^2 على 1/10 .

[1] - لا يمكن أن تقل مساحة المستثمرة الفلاحية عن هكتار و نصف كأدنى حد تطبيقا لنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 490/97 .

أمّا إذا تجاوزت المساحة الكلّية للأرض الفلاحية عن 1000 م^2 ، فانّ حقوق البناء للبنايات المعدّة للسكن لا يمكن أن تتجاوز 1/100 من المساحة الكلّية للأرض مع زيادة 20 م^2 لكل 1000 م^2 زائدة عن 1000 م^2 ، فإذا كان مثلا مساحة القطعة الأرضية للمستثمرة الفلاحية تقدر ب 3000 م^2 ، فإنّ حقوق البناء المسموح بها تقدر بمساحة 70 م^2 ، وهي حاصل قسمة 3000 م^2 على نسبة 1/100 + 20 م^2 2x (عدد 1000 م^2 الزائدة) .

للإشارة أن حقوق البناء تُحدّد مسبقا بمعرفة الموثق من خلال التصاميم الهندسية التي تخضع لرقابة الجهات المعنية قبل صدور قرار منح رخصة البناء باسم المستثمر صاحب الامتياز ، وأي انتقال أو نقل لحق الامتياز للغير لا ينتج عنه مطلقا حقوق بناء جديدة طالما أنّ المتنازل أو المورث قد استعمل رخصة البناء و استنفذ كل المساحات القابلة في ذلك ، و إنّما يبقى لهؤلاء سوى الحق في إجراء تعديلات و/أو تعلية لا غير ، إلاّ إذا لم يستعمل صاحب الحق الأصلي حقه في البناء إطلاقا فهنا تنتقل حقوق البناء كاملة للمستثمر الجديد [1] .

الفرع الثاني : إجراءات الحصول على رخصة البناء

طبقا لما ورد في نص المادة 52 من القانون 29/90 المعدل و المتمم ، و المادة 06 من القانون 15/08 السابق ذكره ، يمنع على المستثمر صاحب الامتياز القيام بتشييد أية بناية سواء كانت معدّة للتجهيز الفلاحي أو للاستعمال السكني دون الحصول على رخصة البناء من السلطة المختصة في الآجال المحدّدة قانونا .

[1] - نورة سعداني ، أدوات تدخل الدولة والجماعات المحلية لحماية الأراضي الفلاحية والعمرانية ، الملتقى الوطني حول العقار في القانون الجزائري والقانون المقارن ، المركز الجامعي بشار ، يومي 22 و23 من شهر أفريل ، سنة 2008 ، ص 05 .

وعلى هذا الأساس ، فإنّ الحصول على رخصة البناء تمر بعدة مراحل تبدأ بإيداع الطلب مع الوثائق المطلوبة قانونا (أولا) ثم التحقيق فيها (ثانيا) و أخيرا صدور قرار منح رخصة البناء أو رفض الطلب (ثالثا) .

أولا : إيداع طلب رخصة البناء :

يتمّ إيداع طلب رخصة البناء من قبل المستثمر صاحب الامتياز ، أمام المجلس الشعبي البلدي محل وجود أراضي المستثمرات الفلاحية [1] ، وفي هذا الشأن نشير إذا كانت مشروع البناء سيقام على أراض مستثمرة فلاحية جماعية كوحدة انتاجية ، فإنّ طلب الحصول على رخصة البناء يجب أن يتضمّن إمضاء و أسماء المستثمرين أصحاب الامتياز المكونين للمستثمرة الفلاحية بصفتهم شركاء على الشيوع ، أو من قبل الممثل القانوني للمستثمرة الفلاحية في حالة قيامها كشركة مدنية تتمتع بالشخصية المعنوية .

وتطبيقا لنص المادة 42من المرسوم التنفيذي ر قم 19/15 السالف الذكر ، يتعيّن على المستثمر صاحب الامتياز من أجل الحصول على رخصة البناء ، إيداع طلب رخصة البناء موقع عليه وفقا للنموذج المرفق بذات المرسوم التنفيذي .

و تطبيقا لنص المادة 43 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 19/15 السالف الذكر ، يجب أن يرفق الطلب بالملفات التالية [2] : الملف الإداري و يتكون من :

ـ نسخة من عقد الامتياز لإثبات الصفة القانونية ، و عند الاقتضاء نسخة من القانون الأساسي للشركة ملف متعلق بالهندسة المعمارية و يتكون من :

---

[1] - أنظر المادة 61 من القانون 29/90 المعدل و المتمم ، و المادتين 42 و45 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15.

[2] - قبل صدور المرسوم التنفيذي رقم 19/15 ، و نظرا لاكتظاظ المصالح المختصة بملفات طالبي رخصة البناء لكثرة محتوياتها ، حددت التعليمة الوزارية رقم 85 ، المؤرخة في 2013/01/17 محتوى الملف بشكل مخفّف ، حيث يتكون من نسخة من عقد الاداري ، مخطط الكتلة يشير إلى موقع الإقامة بقياس 500^{me} ، مخطط الواجهات والتقسيمات بقياس100^{me} ، سندات الوصفية للأشغال مع تحديد الآجال والتكاليف المتعلقة بها ، شهادة خاصة بالهندسة المدنية موقعة من طرف مهندس معماري ومهندس مدني معتمدين ، أو من طرف مكتب الدراسات العمومي المعني ، و مع صدور المرسوم التنفيذي رقم 19/15 ، يتعين على طالبي رخصة البناء التقيد بالمادتين 42 و 43 منه فيما يخص الملفات التي ترفق بطلب الرخصة .

ـ مخطط الموقع على سلم مناسب يسمح بتحديد موقع المشروع ، و مخطط الكتلة على سلم 200/1 بالنسبة للقطع الارضية التي مساحتها تقل أو تساوي 500 م^2 ، أو على سلم 500/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي تفوف 500 م^2 و تقل عن 5000 م^2 ، و على 1000/1 بالنسبة للقطع الأرضية التي تتجاوز مساحتها 5000 م^2 ، و يجب أن يحتوي المخططين على حدود القطعة الأرضية و مساحتها الاجمالية و المساحة المبينة و غير المبنية ، و على بيان شبكات التهيئة الموصلة بالقطعة مع مواصفاتها التقنية الرئيسية و كذا نقاط وصل و رسم شبكة الطرق و القنوات المبرمجة على المساحة الأرضية .

ـ التصاميم المختلفة المعدة على سلم 50/1 بالنسبة للبنايات اتي تقل مساحة مشتملاتها عن 300 م^2 و على سلم 100/1 بالنسبة للبنايات التي تتراوح مشتملاتها بين 300 م^2 و 600 م^2 ، و على سلم 200/1 بالنسبة لباقي البنايات .

ـ مذكرة تتضمن الكشف الوصفي و التقديري للأشغال و آجال إنجاز ذلك .

كما يجب أن يرفق الطلب بملف تقني و يتكون من :

ـ رسومات بيانية تتضمن وصف مختصر لأجهزة التموين بالكهرباء و الغاز و التدفئة و التوصيل بالمياه الصالحة للشرب و التطهير و التهوية ، تصاميم شبكات صرف المياه المستعملة .

ـ دراسة هندسية مدنية تتضمن تقريرا يُعدّه و يوقّعه مهندس معتمد في الهندسة المدنية يوضح تحديد وصف الهيكل الحامل للبناية ، و أبعاد المنشآت و العناصر التي تكون الهيكل ، مع توضيح تصاميم الهياكل على نفس سلم تصاميم ملف الهندسة المعمارية .

ـ دراسة التأثير عند الاقتضاء تطبيقا لنص المادة 21 من القانون 10/03 [1] .

[1] - القانون رقم 10/03 المؤرخ في 2003/07/19 ، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، جريدة رسمية رقم 43 ، سنة 2003 .

و طالما أنّ عملية البناء تستوجب أولا الحصول المسبق على قرار صريح من قبل مديرية أملاك الدولة في مفهوم نص المادة 02 من دفتر الشروط ، فكان من الضروري الإشارة إليه من خلال نص المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 ، لذا نرى من الضرورة إرفاق الملف بنسخة من ذلك القرار على الأقل كضمانة لحقوق المستثمر في المطالبة بالتعويضات عند انتهاء عقد الامتياز .

يودع الملف في ثلاثة نسخ بالنسبة لمشروع بناية خاصة بالسكن الفردي و في ثمانية نسخ بالنسبة لبقية المشاريع التي تحتاج إلى رأي المجلس الشعبي البلدي المختص مقابل وصل استلام مؤشر عليه من قبل ممثل الهيئة المختصة ، بعد التحقق من الوثائق الضرورية التي ينبغي أن تكون مطابقة لتشكيل الملفات و يُبيّن على الوصل رقم الملف ، إسم و لقب و عنوان صاحب الطلب ، نوع المشروع و عنوانه و نوع الوثائق التي تم إيداعها [1].

و حسب مقتضيات التعليمة الوزارية رقم 85 ، يتعيّن تسجيل طلب رخصة البناء لدى مصالح التعمير التابعة للبلدية بالنسبة للمشاريع التي تدخل ضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي ، أو لدى مصالح التعمير التابعة للدولة على مستوى الولاية بالنسبة للمشاريع التي تدخل ضمن اختصاص الوالي [2] ، ليتمّ التحقيق فيه قبل صدور قرار منح رخصة البناء أو رفض الطلب .

ثانيا : التحقيق في طلب رخصة البناء :

قبل الموافقة على طلب الحصول على رخصة البناء ، لابدّ أن يخضع مشروع البناء مهما كان نوعه إلى التحقيق في مدى مطابقته لتوجيهات مخطط شغل الأراضي و في حالة عدم وجوده إلى تعليمات المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير أو للتعليمات المنصوص عليها في الأحكام المتعلقة

---

[1] - المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15.

[2] - التعليمة الوزارية رقم 85 ، الصادرة عن وزير السكن والعمران بتاريخ 2013/01/17 ، المتعلقة بتحديد كيفيات تسهيل عملية تسليم عقود التعمير من طرف السلطات المختصة ، ص 03 .

بالقواعد العامة للتهيئة والتعمير من حيث الأمن والنظافة وحماية البيئة و المحافظة على الاقتصاد الفلاحي [1] .

و يجب أن تُعّد الوثائق المتعلقة بالتصميم المعماري و بدراسات الهندسة المدنية المرفقة بطلب رخصة البناء بالاشتراك بين مهندس معماري و مهندس في الهندسة المدنية و تؤشر من طرفهما كل فيما يخصه إعمالا للمادة 55 من القانون رقم 29/90 ، و المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 .

تتكفّل بعملية التحقيق في طلب رخصة البناء بناء على نص المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 السالف الذكر مصالح مختصة ، فإذا كان تسليم رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي ، فإنّ دراسة الطلب تتم من طرف الشباك الوحيد للبلدية [2] مع إرسال نسخة من الملف خلال أجل 08 أيام من تاريخ إيداع الملف ، إلى مصلحة الدولة المكلفة بالفلاحة و مصلحة الدولة المكلفة البيئة على مستوى الولاية [3] و على الشباك أن يفصل في الطلب باسم الرخصة في أجل خمسة عشر (15) يوما تلي تاريخ ايداع الطلب .

ثالثا : صدور قرار منح رخصة البناء :

خوّل القانون سلطة الفصل في طلب رخصة البناء لكل من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير حسب أهمية البناء المراد تشييده ، إذ لا يجوز لغير هؤلاء منح رخصة البناء [4] و يقتصر منح قرار رخصة البناء ـ مجال دراستنا ـ من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي [1] .

---

[1] ـ المادة 46 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 .

[2] ـ راجع بخصوص تشكيلة الشباك الوحيد للبلدية و كيفيات سيره المادة 58 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 .

[3] ـ لا حاجة لاستشارة مصالح أملاك الدولة أو ديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالولاية ، إذ تكفي وثيقة الترخيص بالبناء المسلّمة من قبل مدير أملاك الدولة للولاية للمستثمر صاحب الامتياز و المتواجدة ضمن الملف .

[4] ـ تنص المادة 49 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 على ما يلي : " .... يكون من اختصاص الوالي تسليم رخص البناء المتعلقة بالتجهيزات العمومية او الخاصة ذات المنفعة المحلية ، مشاريع السكنات الجماعية التي يفوق عدد سكناتها 200 وحدة سكنية و يقل عن 600 وحدة سكنية ، و يكون من اختصاص الوزير المكلف بالعمران تسليم رخص البناء الخاصة بمشاريع التجهيزات العمومية او الخاصة ذات منفعة وطنية ، مشاريع السكنات الجماعية التي يكون عدد سكناتها يفوق او يساوي 600 وحدة سكنية ، الاشغال و البنايات و المنشآت المنجزة لحساب الدول الاجنبية او المنظمات الدولية و مؤسساتها العمومية و أصحاب الامتياز ، المنشآت المنتجة و الناقلة و الموزعة و المخزنة للطاقة ، و يكون تسليم باقي الرخص من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي " .

و الجدير بالذكر أن الفصل في طلب رخصة بالبناء قد يكون بالقبول أو بالرفض ، فيكون حسب الحالة الأولى متى استوفى مشروع البناء جميع الشروط المطلوبة في قوانين التهيئة والتعمير و أحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1992/09/13 ، في هذه الحالة يبلّغ القرار المتضمن رخصة البناء الزاميا من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى المعني مرفقا بنسخة من الملف خلال عشرين يوما الموالية لتاريخ إيداع الطلب إعملا بنص المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 السالف الذكر .

يعتبر عدم الرد على طلب رخصة البناء من قبل الجهة المختصة بتسليمه خلال الآجال القانونية رفضا للطلب ، يخول للمعني الحق في رفع دعوى قضائية أمام المحاكم الإدارية تطبيقا لنص المادة 63 من القانون رقم 29/90 المعدل والمتمم .

و قد يكون طلب الرخصة محل قرار تأجيل يتم الفصل فيه بعد رفع التحفظات ، إذ أحيانا يتطلب منح رخصة البناء بشروط خاصة تتطلّبها مقتضيات الحماية البيئية كما أشارت إليه المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 175/91 [2] ، وحتى لا يكون طلب رخصة البناء محل قبول بتحفظ وجب أن يكون مشروع البناء مستوفيا على المعايير التصميمية والصحية ، فالبنايات المعدّة للتجهيز مثلا يجب أن يراعى في تصميمها ضرورة وجود مسافات بين الغرف بما يحقّق دخول أشعة الشمس والهواء النقي بأكبر قدر ممكن، وأن تكون مساحة الغرف مناسبة لعدد الماشية مع مراعاة ارتفاع السطح و توفير أكبر قدر ممكن من الدفء شتاءً والبرودة صيفا ، ويجب أن يراعى فيه من الناحية الصحية توفير مياه الشرب النقية الضرورية لحياة الماشية وبعض عمليات الحفظ وصيانة المنتجات .

---

[1] - حمدي باشا ، زروقي ليلى ، المنازعات العقارية ، مرجع سابق ، ص 373 .

[2] - المرسوم التنفيذي رقم 175/91 المؤرخ في 1991/05/28 ، الذي يحدّد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء ، جريدة رسمية رقم 26 ، سنة 1991 .

و قد يفصل في طلب رخصة البناء بالرفض متى كان مشروع البناء مخالف للأحكام المنصوص عليها في القوانين المتعلقة بالتهيئة والتعمير ، أو كان مخالفا لأحكام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1992/09/13 المتعلق بحقوق البناء فوق الأراضي خارج المناطق العمرانية للبلديات .

و لقد اشترط المشرع من خلال نص المادة 62 من القانون رقم 29/90 المعدل والمتمم في حالة رفض الطلب أو التحفظ عليه ، تبليغ المعني بالقرار مع تسبيبه ضمانا لكل الأطراف سواء المعني بالأمر أو الجهة الإدارية المصدرة للقرار أو القضاء في حالة قيام منازعة إدارية [1] .

تُحدّد مدّة صلاحية رخصة في ذات القرار وذلك بمراعاة حجم المشروع وما يستهلكه من وقت ، و إذا انتهت المدّة قبل إنجاز الأشغال ، تعدّ الرخصة البناء ملغاة تأسيسا على المادة 57 من المرسوم التنفيذي رقم 19/15 ، وعلى المعني أن يتقدّم بطلب جديد يؤخذ بعين الإعتبار دون حاجة إلى إجراء دراسة جديدة ، شريطة أن لا تتطور إجراءات التهيئة والتعمير وتوجيهاتها باتجاه مخالف لهذا التجديد [2] .

[1] - عمار بوضياف ، منازعات التعمير في القانون الجزائري، رخصة البناء والهدم ، مجلة الفقه والقانون ، المملكة المغربية ، ص 04 .

[2] - حمدي باشا عمر ، زروقي ليلى ، مرجع سابق ، ص 375 .

الخاتمـــــــــــة

الخاتمـــــة

بعد دراسة موضوعنا تحت عنوان آلية استغلال الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للأملاك الخاصة للدولة ،تبيّن لنا أنّ استغلال هذه الأخيرة لا يكونإلاّ بأسلوب الامتياز الذي تمنحه الدولة في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 المؤرخ في 2010/08/15 ، و المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، يتجسد بموجب عقد امتياز لمدة 40 سنة قابلة للتجديد بناء على دفتر الشروط المحدّد لمجموعة من الحقوق و الالتزامات المفروضة على كل مستثمر صاحب امتياز تحت طائلة توقيع الجزاء المنصوص عليه في نص المادة 28 من القانون 03/10 السالف الذكر ، مما يجعل النظام القانوني لامتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة ، هو نظام موحّد يسري على الجميع دون استثناء مهما اختلفت مصادر استفادتهم من حق الامتياز ، بحيث لا يمكن استغلال الأراضي إلاّ بأسلوب الامتياز المنصوص عليه في القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

لإّ أنّ عملية توزيع حقوق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 و المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، لا تخضع لمنظومة إجرائية موحّدة ، بل تختلف باختلاف تواجد الأراضي الفلاحية محل الاستغلال بأسلوب الامتياز.

فإذا توفّرت داخل محيط المستثمرات الفلاحية المنشأة في ظل أحكام القانون الملغى رقم 19/87كما سبق بيانه ، فإنّ عملية التوزيع لحقوق الامتياز تخضع لأحكام المادة 17 المذكورة أعلاه ، أما نإا توفّرت الأراضي خارج محيط المستثمرات الفلاحية ، فإنّ العملية تخضع إلى أحكام المنشور الوز اري رقم 108 المنوه عنه أعلاه ، الشيء الذي يجعل من عملية منح الامتياز تمتاز بخصوصيتها من حيث مجال التطبيق ، و من حيث الاجراءات المُتّخذة بشأنها في شتّى مراحلها باستثناء عملية إمضاء دفتر الشروط و إعداد عقد الامتياز الذي يتّخذ نفس السبيل .

حيث تم تنفيذ عملية الامتياز داخل محيط المستثمرات الفلاحية بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 في مواجهة المترشحين المحددين في نص المادة 17 من القانون 03/10 ، التي تتكفل بدراسة ملفاتهم لجنة خاصة تحت رئاسة مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للولاية .

و لأن القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 لم ينص على الحلول القانونية لبعض المسائل التي يمكن أن تصادفنا عمليا ، فأن تنفيذ عملية الامتياز بالنسبة للمترشحين المجاورين سيكون صعبا في غياب مراعاة ظروف الجوار للأراضي الفلاحية من حيث التلاصق ، الارتفاقات الخاصة بالري و الصرف ، نمط الزراعة ، و التي ستجعل من عملية الترشح مجرّد عملية عشوائية قد تُستغل من قبل المستثمرين أصحاب النفوذ ، و بالتالي لا مجال للحديث عن التنمية الفلاحية في غياب اجراءات لا أساس لها .

كما أنّ تفضيل الأشخاص الطبيعيين على المستثمرين المجاورين بالأولوية يطرح أيضا اشكالا قانونيا من حيث الواقع العملي إذ يعتبر هؤلاء بمثابة دخلاء على المستثمرين المتبقين لنفس المستثمرة الفلاحية و هذا من شأنه أن يُحدث نزاعات أو مناوشات تعرقل الاستغلال الفلاحي ، إذ كان من الضروري إيجاد الوسيلة التي يتم معها خلق علاقة مستقرّة بين خرّيجي الجّامعات أو المعاهد ذات التخصصات الفلاحية وبين المستثمرين أصحاب الامتياز في نشر واستخدام التقنيات الزراعية الحديثة داخل نفس المستثمرة الفلاحية .

فكان لابدّ من تنظيم المسألة إمّا باشتراط القَبول المسبق لأعضاء المستثمرة الفلاحية لهؤلاء حتى لا تتضارب الأفكار بين الأجيال ، أو فرز الحصة في حالة الرفض إن كان ذلك ممكنا و لا يؤدي إلى تجزئة الأراضي الفلاحية إلى مساحات لا تتناسب مع مقاييس التوجيه الفلاحي ، أو يتم التنازل عنها مع مراعاة أحكام المادة 15 من القانون رقم 03/10 السالف الذكر .

كل هذه التساؤلات تبيّن أنّ النصوص المُنظّمة لعملية الامتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة لم تُفرد لها حماية كافية و صارمة ،و هذا واضح من خلال استظهار أهم المسائل المُغفَلة .

أمّا فيما يخص تنفيذ عملية الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة خارج محيط المستثمرات الفلاحية في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ، فقد تم خلق جهاز مُنفّذ لعملية جرد وتعيين الأراضي الفلاحية القابلة للاستغلال الفلاحي ، و أخرى مُنفّذة لعملية توزيعها .

و نظرا لأهمية هذه العملية ، تم إنشاء لجنة التّوجيه وبدء التنفيذ للتنمية الفلاحية والريفية للولاية برئاسة الوالي ،تقوم بتعيين الأراضي الفلاحية الموجّهة لإنشاء المستثمرات الجديدة على أساس تحليل دقيق وشامل للجانب المناخي الزراعي ، بمراعاة خصوصيات المناطق و طابعها ، و خضوعها لدراسة تقنية اقتصادية من طرف المكتب الوطني لدراسات التنمية الريفية ، و بناء عليه يقرّر الوالي تخصيص المحيطات للشباب أو في إطار الاستثمار ، و تنفيذا لهذا القرار يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بالإعلان عن منفعة الأراضي الفلاحية المتوفرة بنشر مُوسّع للمعلومة على مستوى الولاية ضمانا للشفافية و جلب أكبر عدد من المرشحين .

تتكفّل بعملية توزيع حقوق الامتياز على الاراضي الفلاحية المتوفرة القابلة للاستغلال الفلاحي لجنتين تم انشاؤهما بموجب قرار صادر عن الوالي ،تختص اللجنة المكوّنة من ممثلي البلديات المعنية ، مسؤولي الفلاحة ، محافظة الغابات ، البيئة الموارد المائية والأملاك الوطنية ، تحت رئاسة رئيس الدائرة بدراسة ملفات الترشح لامتياز الأراضي الفلاحية الأقل من 10 هكتارات الموجّه اعلانها للشباب القاطنين بالمنطقة ، تُمنح بالأولوية لذوي الشهادات و/أو الذين يثبتون تكوينا له علاقة بالفلاحة ، تربية الحيوانات والتنمية الريفية ، وكذا لأبناء الفلاحين ومربي الحيوانات الذين مارسوا في هذا الميدان .

و إذا تجاوزت المساحة 10 هكتارات وقلت عن الحد الأقصى للمساحة المرجعية للمستثمرة الفلاحية المحدّدة في نص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، ففي هذه الحالة يجري التقييم نفس اللّجنة المعنية أعلاه تحت رئاسة السيد الوالي المختص إقليميا ، و يتمّ ترتيب المرشحين على أساس الوثائق المقدمة في الملف ، و إذا تجاوزت الأراضي الفلاحية الحد الأقصى فالتّقييم يبقى لنفس اللّجنة وبنفس المعايير ، مع ضرورة أخذ مصادقة وزير الفلاحة والتنمية الريفية على قائمة المرشحين المنجزة من طرف اللّجنة .

ما يعاب على المنشور الوزاري رقم 108 المشار إليه أعلاه ، أنه جاء تجسيدا لفكرة انشاء مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية الحيوانات ، هذه الأخيرة لا يمكن تنظيمهاإلاّ وفقا لأسس و معايير قانونية لم يتم التنصيص عليها في المنشور هذا من جهة ، و من جهة أخرى ، لم يبيّن المنشور فيما إذا كانت عملية إنشاء المستثمرات الفلاحية تتّخذ الشكل الفردي أو الجماعي ، و فيما إذا كانت موجهة لأشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص ، فالمفهوم العام الذي تضمّنه المنشور الوزاري يَتّضح معه امكانية الاستفادة من امتياز الأراضي الفلاحية بوجه عام لا تخصيص فيه ، فإذا كانت عملية الترشح بالنسبة للأشخاص الطبيعية لا تطرح أي اشكال قانوني ، فالأمر ليس كذلك بالنسبة للأشخاص المعنوية التي تتطلب تنظيما اجرائيا خاصا بها .

كما أنّ الرغبة في الاستغلال الجماعي داخل نفس المستثمرة الفلاحية في إطار أحكام المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر ، يصعب من الناحية العملية ، فكل شخص طبيعي في مفهوم أحكام المنشور مطالب بتقديم مشروع استثماري على حدا ، فتنصيب مجموعة من المشاريع على نفس القطعة الأضية مستحيل و بالتالي يستحيل معه انشاء مستثمرة فلاحية جماعية ، إلاّ إذا تمت عملية الاستفادة من حق الامتياز باسم الممثل القانوني للشركة مع تقديم مشروع موحّد ، و بالنتيجة لا يمكن الاعمال

بنص المادة 12/2 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 المؤرخ في 2010/12/23 ، إذ يجب تحرير عقد الامتياز باسم الممثل القانوني للشركة و هذا هو الأصح .

و الملاحظ أيضا ، أنّ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره الجهاز المكلف بالسياسة الوطنية العقارية الفلاحية هو من يترأس اللّجنة المعنية بدراسة طلبات الامتياز في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 و لكنه غائب في الإجراءات الأولية لدراسة الملفات و انتقاء المرشحين للامتياز من خلال المنشور الوزاري رقم 108 السالف الذكر ، الأمر الذي يتعارض تماما مع نص المادة 2/2 من المرسوم التنفيذي رقم 339/09 المؤرخ في 2009/10/22 ، و المادة 02 من دفتر شروط تبعات الخدمة العمومية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية الملحق به ، و مفادهما أن هذا الأخير هو المكلّف بدراسة طلبات الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، لنقول مع هذه الأسباب كلها أنّ الأحكام التي أتى بها المنشور الوزاري رقم 108 أعلاه ليس لها أي أساس و لا مرجعية قانونية و تحتاج إلى مراجعة تكون صحيحة .

على كل ، إنّ الاختلاف بين أعضاء اللّجنة المكلّفة بدراسة طلبات المرشحين للامتياز و مشاريعهم الاستثمارية في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون 03/10 ، و بين أعضاء اللّجنة المكلّفة بدراسة و تقييم الملفات ، جعل من عملية الترشح لامتياز الأراضي الفلاحية المتوفّرة التابعة للدولة تتّخذ سبيلين مختلفين من حيث الاجراءات السابقة على اعداد عقد الامتياز ، و لعلّ مردّ ذلك هو اختلاف مجال تطبيق الامتياز و اختلاف الأشخاص المخاطبين به ، و مع ذلك كان من الممكن أن تخضع العمليتان لنفس الاجراءات المنصوص عليها في القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 طالما أنّ الاجراءات اللاّحقة على عملية الترشح تتم أمام نفس الجهات الادارية ، بإمضاء دفتر الشروط مع الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للو لاية ، و اعداد عقد الامتياز من قبل مديرية أملاك الدولة للولاية التي تتكفّل بتسجيله و شهره بالمحافظة العقارية .

و بمجرد القيام بهذا الاجراء يكتسب المستفيد صفة المستثمر صاحب الامتياز يستطيع من خلال هذا المركز القانوني التمتُّع بحق عيني عقاري لمدّة محدّدة ، قابل للتنازل و التوريث و الحجز عليه .

ومعنى حق الامتياز قابل للتوريث ، أنّه لا يترتّب على وفاة المستثمر بحكم القانون نهاية عقد الامتياز كما أشارت إليه المادة 13 من القانون 03/10 ، فواقعة الوفاة لا تؤدي إلى إنهاء العلاقة التعاقدية بل تمتد مع ورثة المستثمر ،و لكن طبيعة المال المورث يختلف عن طبيعة حق الامتياز الذي يُمنح لمدّة محدّدة ، فكان على المشرع أن يستعمل مصطلح الانتقال إلى الخلف العام الذي يَخلف السلف في ذمّته المالية ، حتى يتماشى المصطلح مع مضمون نص المادة 25 من نفس القانون و المادتين 773 و 829 من القانون المدني المعدل و المتمم .

و رغم أنّ المشرع قد أقر صراحة بإمكانية التنازل عن حق الامتياز ، إلاّ أنّه لم يفرد لذلك أحكاما واضحة مثل ما فعل في ظل تطبيق أحكام القانون 19/87 الذي كان يتم رغم قيام المستثمرة الفلاحية ، فتطبيقا لنص المادة 20 من القانون 03/10 السالف الذكر ، لا تكون المستثمرة الفلاحية مؤهلة لاكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات إلا إذا كانت لها الشخصية المعنوية التي تكتسبها وفقا للأحكام المنصوص عليها في المواد من 416 و ما بعدها من القانون المدني المعدل و المتمم ، و المادة 63 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، و معنى هذا أن المستثمرة الفلاحية لا تُنشأ بمجرد تسجيل و شهر عقد الامتياز كما كان معمولا به في ظل أحكام القانون 19/87 ، بل لابدّ من مراعاة أحكام المادة 20 أعلاه ، حتى يتم الاستغلال الفلاحي فيإطار ه الجماعي في شكل مستثمرة فلاحية جماعية تتمتع بالشخصية المعنوية قياسا على الشركة المدنية ، أو في إطار فردي في شكل مستثمرة فلاحية فردية كوحدة انتاجية في مفهوم نص المادة 46 من القانون 16/08 المؤرخ في 2008/08/03 .

و تبعا لذلك ، لا يمكن للمستثمرين أصحاب الامتياز مع إنشاء هذا الكيان القانوني التنازل عن حصصهم ، لأنّ حصّة الشريك في المستثمرة الفلاحية قياسا على الشركة المدنية تخضع لنظام قانوني

يستمد ركائزه من الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه المستثمرات الفلاحية ، فحقه فيها هو حق دائنية و بالتالي يقودنا هذا الحكم إلى اقتراح إمكانية التنازل عن حق الامتياز قبل اكتساب المستثمرة الفلاحية شخصيتها المعنوية استنادا إلى نص المادتين 714 و 720 من القانون المدني المعدل و المتمم إلاّ اذا تضمّن العقد التأسيسي على بند صريح بجواز التنازل وبقيود معينة ، و في هذه الحالة يكون التنازل صحيحا طالما أن الشركاء قد أجازوه في العقد و نظّموه .

توصلنا بعد دراسة و تحليل النصوص التي لها صلة بموضوع بحثنا ، إلى أنّ هناك الكثير من التساؤلات القانونية لم تحض بدراسة شاملة و وافية رغم أهمية استغلال الأراضي الفلاحية ، حيث كانت مجمل النصوص بما فيها القانون رقم 03/10 و المرسوم التنفيذي له غامضة و غير واضحة تحتاج إلى تفسير قانوني دقيق ما دام أنّ القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 و المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 لم يحملا في طياتهما سوى إجراءات تنظيمية لعملية توزيع حقوق الامتياز على الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة التي كانت بدورها ناقصة .

و بناء على النتائج التي توصلنا إليها و تجنبا للنقائص المسجلة على عملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة فُضّل تقديم بعض الاقتراحات التالية :

أولا : تعريف الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة على أنّها : " مجموع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة و التي تكوّنت داخل محيط المستثمرات الفلاحية المنشأة في ظل أحكام القانون الملغى رقم 19/87 أو خارج محيطها بموجب أعمال مادية أو قانونية ، يمكن استغلالها بأسلوب الامتياز من قبل المرشحين المقبولين في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 المؤرخ في 15 أوت 2010 و القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، و من قبل المرشحين المقبولين في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 ، المؤرخ في 23 فيفري 2011 ، وفقا لمعايير و إجراءات مُحدّدة تختلف باختلاف النصوص الاجرائية المنظّمة لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة " .

ثانيا : أن الأخذ بالنصوص المنظمة لعملية امتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة التابعة للدولة و وضعها موضع التنفيذ دون إعادة تكييفها مع الواقع القانوني و الميداني سيؤدي ذلك الى وجود مشاكل مستقبلية تؤثر سلبا على الاستغلال الفلاحية لذا كان لابد :

ـ من ضرورة تدخل المشرع و السلطات المعنية لسد النقص الذي يعتري النصوص المنظمة لعملية امتياز الأراضي الفلاحية ، مع الأسرع في اصدار النصوص التنظيمية المتعلقة بالقطاع الفلاحي .

ـ دعم قدرات الهيئات المشرفة على عملية توزيع حقوق الامتياز بوضع قوانين و نصوص اجرائية واضحة و شاملة لجميع الافتراضات المحتملة و ذلك بإعادة النظر في القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 و المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 .

ـ تفعيل الرقابة على عملية استغلال المستثمرات الفلاحية بتزويد الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بكل الوسائل المادية و البشرية المؤهلة لهذا الغرض .

ـ ضبط مسألة التنازل عن حق الامتياز بشكل قانوني تبعا لطبيعة المستثمرة الفلاحية فيما إذا كانت شركة مدنية قياسا على نص المادة 20 من القانون رقم 03/10 المؤرخ في 2010/08/15 ، أو مجرد وحدة انتاجية قياسا على نص المادة 46 من القانون رقم 16/08 المؤرخ في 2008/08/03 .

ـحصر شروط و اجراءات الشفعة في نظام قانوني موحّد يتماشى مع خصوصية حق الامتياز الوارد على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة ، لأنّ تطبيق أحكام الشفعة المنصوص عليها في القواعد العامة لا تتلاءم الى حد ما مع أحكام الشفعة المنصوص عليها في القانون 03/10 و المرسوم التنفيذي له .

ـ ضبط مسألة ابرام عقد الشراكة بقواعد قانونية تتلاءم مع خصوصية اندماج شريكتين مدنيتين بعيدا عن تلك المعمول بها في القواعد التجارية .

ـ جواز الطعن في قرار الوالي المتضمن رفض منح امتياز الأراضي الفلاحيةالمتوفرة في إطار أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 ، أو في إطار تطبيق أحكام المنشور الوزاري رقم 108 ، قياسا على نص المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 326/10 .

ـ ضرور ي أن تتم عملية الاسترجاع الأراضي الفلاحية وفقا لإجراءات قانونية : أولهم اعذار باستئناف عملية الاستغلال امتثالاَ لأحكام القانون و بنود دفتر الشروط ، ثانيهم الاعلان بعملية الاسترجاع ، ثالثهم الاشعار الرسمي الموجه من طرف مدير أملاك الدولة المختص الى المستثمر صاحب الامتياز يتضمن تخلية الأمكنة في غضون مدّة محدّدة يبقى تقديرها للسلطات المعنية .

ـ القيام بجرد عام لحالة الأمكنة قبل منحها بأسلوب الامتياز ، و إن كانت غير ضرورية في عملية ابرام العقدلاّ أنّها وثيقة مهمّة في تحديد مبلغ التعويض بالنظر إلى التحسينات أو التّدهورات التي آلت إليها الأراضي و الأملاك السطحية الممنوح امتيازها بفعل المستثمر بعد عدة سنوات من الاستغلال ، يتم اعدادها من طرف مدير أملاك الدولة و المستثمر قبل شهر من تاريخ استغلال الأمكنة أو بعد شهر من الاستغلال .

ـ تعميم فكرة الايجار الفلاحي على المواشي بما يتماشى مع طبيعة هذه الأخيرة من حيث القواعد التي تحكمها .

ـ صياغة برنامج إعلامي قادر على توصيل المعلومات الاستثمارية في المجال الفلاحي للتعريف بالقوانين و القرارات الوزارية و الحوافز الممنوحة للمستثمر .

نقول ، أنّ دراستنا و إن كانت قد أحاطت ببعض الجوانب و الانشغالات المتعلّقة بعملية الامتياز الأراضي الفلاحية المتوفرة في إطار تطبيق أحكام المادة 17 من القانون رقم 03/10 أعلاه و أحكام المنشور الوزاري رقم 108 المؤرخ في 2011/02/23 ،لاّ أنّ آفاق الدراسة واسعة في المستقبل مُتوقّفة على تطوُّر القوانين و الأحكام المنظّمة لها ، ممايستلزم بالضّرورة تطوُّر الدراسة المعالجة لها .

قائمة الملاحق

الملحق رقم (01)

نسخة من جدول إحصاء لقائمة الملفات المجمدة

من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بسبب

طرحها أمام المحاكم

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الفلاحة والتنمية الريفية
الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

قائمة الملفات المجمدة من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بسبب طرحها أمام المحاكم (المنازعات القضائية العقارية)

موضوع النزاع	عين تموشنت	سطيف	ورقلة	[illegible]	سعيدة	الجزائر	قسنطينة	المدية	بومرداس	المجموع
محاكم الأحكام العقارية	عدد	عدد	عدد	عدد	عدد	عدد	عدد	عدد	عدد	
نزاع بين المستثمرة و الغير	93	13	1	15	2	153	178	156	226	828
إبطال عقد الحيازة	7					134		63	8	202
نزاع بين أعضاء المستثمرة	23	3		1		60	3	22		85
طلب استخلاف بعنوان مستثمر فلاحي						2				2
تعيين وكيل ورثة	12	3				9	8	5	6	34
تحويل حق الانتفاع بين الورثة	2						2		1	5
حكم بالفقدان						1	10			11
دعوى بطلان اجراءات البيع من طرف الورثة						1				1
نقل حق الانتفاع (المطبقة رقم 07)	8	1				67	12	17	1	100
دعوى تعيين موثق لاتمام اجراءات البيع									1	1
نزاع بين مستثمرين حول حرمة مسكن				1		1			1	3
بناءات فوضوية [illegible] من طرف [illegible]	1		6			16			23	45
دعوى [illegible]						1				1
دعوى الطرد						17				17
[illegible] عقد البيع						1				1
[illegible]		2						5		7
[illegible] الخروج من الشيوع		1								1
أصحاب المستثمرات الذين تم انتزاع [illegible] في عهد القانون 87/19 من طرف الولاية قبل انشاء الديوان و هي كالتالي:										
*[illegible]	31				2		25			58
*مهنيين [illegible]	16									16
*[illegible]	14									13
*[illegible]	2									2
* [illegible] مدمجة في PDAU	1									1
* [illegible] عقد الامتياز	2									2
الزام الديوان [illegible] العقارية لحق الامتياز	13					1				14
قرارات [illegible] بموجب قرارات ادارية							12			12
حجز عقاري [illegible]	119					84			1	204
قرارات [illegible] بموجب قرار إلغاء							7			7
استرجاع ملكية أرض مؤممة	9			3				34	1	47
[illegible] العقد التوثيقي المحرر لدى الموثق في [illegible]	16	3								19
إلغاء عقد الامتياز	8	1		4		2				17
طلب إتمام العقد الاداري	76	31		7		1	43	11	2	174
طلب إلغاء القرار الاداري	18	20				5		10	2	56
طلب إلغاء [illegible] حق الامتياز	8	17				8				31
التعدي على [illegible] المستثمرة		4		1				366		166
نزاع حول ملكية قطعة أرض فلاحية تابعة للمستثمرة		7						4		11
طلب إلغاء دفتر الشروط						2	1		1	4
نزاع حول [illegible]							7	25		32
البناء من طرف البلدية على جزء من [illegible]		1								1
طلب [illegible] حق الانتفاع بحق الملكية						2		45	1	52
مشكل في المخطط [illegible]		1						2	1	4
طلب تسوية وضعية و تحرير عقد الامتياز	15	1		1		8		17		42
المجموع	4?4	389	7	28	4	517	303	595	238	
المجموع العام										2331

الملحق رقم (02)

نسخة من جدول يضمن مجمل الملفات المطروحة أمام

اللجنة الولائية لدراستها

TABLEAU N°02 : SYNTHESE DES DOSSIERS DIFFERES POUR EXAMEN PAR LA COMMISSION DE WILAYA

Nature des cas	TOTAL NATIONAL				
			DECISION PRISE		
	TOTAL	TRANSMIS	ACCEPTE	REPUSE	EXAMEN EN COURS
Cession de quote-part dans le cadre de l'Instruction Interministérielle N°07 du 15/07/2002 non finalisée	2 884	2 674	1 778	576	320
Cession de quote-part hors cadre de l'Instruction Interministérielle N°07 du 15/07/2002	5 418	5 231	3 377	1 372	482
Attributions antérieures ou postérieures à la loi 87-19 sans arrêté mais figurant soit sur P.V soit sur une délibération (APC - APW), possedant une attestation de la Révolution Agraire ou tout autre document délivré par l'administration	4 816	3 817	2 177	1 299	341
Attribution dans le cadre de la circulaire N°888 sans arrêté mais figurant sur le P.V de la commission ad-hoc	332	161	154	6	1
Sous location prouvée de terre ou de biens superficiaires (bail - constat huissier etc...)	2 137	1 989	289	1 275	425
Abandons dénoncés et prouvés	282	209	50	114	45
Non concordance de la superficie entre l'acte et le Plan pour les écarts supérieurs à 05% (source domaine)	18 354	18 131	16 330	657	1 144
Litiges entre membres d'une même EAC engendrant des situations conflictuelles	485	485	366	89	30
Litiges fonciers entre EAC	251	213	85	126	2
Exploitant de terre du domaine privé de l'Etat sans document	1 546	282	116	139	27
Autres	8 894	7 451	4 405	1 466	1 580
TOTAL	45 399	40 643	29 127	7 119	4 397

TABLEAU N°02 : SYNTHESE DES DOSSIERS DIFFERES POUR EXAMEN PAR LA COMMISSION DE WILAYA

Situation arrêtée au 07 Janvier 2015

Nature des cas	TOTAL NATIONAL				
			DECISION PRISE		
	TOTAL	TRANSMIS	ACCEPTE	REFUSE	EXAMEN EN COURS
Cession de quote-part dans le cadre de l'Instruction Interministérielle N°07 du 15/07/2002 non finalisée	455	108	0	0	108
Cession de quote-part hors cadre de l'Instruction Interministérielle N°07 du 15/07/2002	565	47	0	0	47
Attributions antérieures ou postérieures à la loi 87-19 sans arrêté mais figurant soit sur P.V soit sur une délibération (APC - APW), possedant une attestation de la Révolution Agraire ou tout autre document délivré par l'administration	943	439	0	0	439
Attribution dans le cadre de la circulaire N°838 sans arrêté mais figurant sur le P.V de la commission ad-hoc	145	0	0	0	0
Sous location prouvée de terre ou de biens superficiaires (bail - constat huissier etc...)	306	163	0	0	163
Abandons dénoncés et prouvés	80	34	0	0	34
Non concordance de la superficie entre l'acte et le Plan pour les écarts supérieurs à 05% (source domaine)	537	532	0	0	532
Litiges entre membres d'une même EAC engendrant des situations conflictuelles	6	6	0	0	6
Litiges fonciers entre EAC	63	10	0	0	10
Exploitant de terre du domaine privé de l'Etat sans document	258	74	0	0	74
Autres	2 815	1 894	0	0	1 894
TOTAL AU 07/01/2015	**6 173**	**3 307**	**0**	**0**	**3 307**
SITUATION AU 31/12/2014	**6 169**	**3 172**	**19**	**67**	**3 086**
EVOLUTION DE LA SEMAINE DU 01 AU 07/01/2015	**4**	**135**	**-19**	**67**	**221**

الملحق رقم (03)

نموذج عـــن إعلان ترشـــــــــح

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

Office National des Terres Agricoles

AVIS D'APPEL

A MANIFESTATION D'INTERET

L'Office National des Terres Agricoles O.N.T.A lance un avis d'appel à manifestation d'intérêt en vue de mettre à la disposition des investisseurs économiques dans le domaine agricole un portefeuille foncier de périmètres de mise en valeur selon la formule de concession des terres agricoles et des biens superficiaires du domaine privé de l'Etat rendus disponibles dans le cadre de la loi 10-03 du 15 août 2010 fixant les conditions et modalités d'exploitation des terres agricoles du domaine privé de l'Etat, comme indiqué ci-dessous.

Wilaya	commune	Lieu dit	Superficie (ha)	Adresse du dépôt du dossier	délai
Tebessa					20 jours à compter de la première parution du présent avis.
Tissemsilt					
Sétif					
Ain témouchent					
Relizane					
Skikda					
Batna					
Guelma					
Sidi Bel Abbès					
Tizi ouzou					
Bordj Bou Arreridj					
El Tarf					
Khenchela					
Total					

Cet appel à manifestation d'intérêt s'adresse :

- Aux personnes physiques de nationalité algérienne et ayant des capacités scientifiques et/ou techniques et présentant des projets de consolidation et de modernisation de l'exploitation agricole.

Le dossier doit comprendre :

-les informations d'identification, de filiation et d'adresse du candidat ;

-Une copie légalisée de la carte nationale d'identité

- Une copie légalisée selon le cas, des diplômes ou des actes de concession lorsqu'il s'agit des exploitants restants dans une exploitation agricole à plusieurs exploitants concessionnaires ou d'exploitants concessionnaires rivorains.

- Un projet de consolidation et de modernisation de l'exploitation.

-Tout autre document en appui de la demande.

الملحق رقم (04)

نموذج عــن اظهـــار منفعـــــة

LE DIRECTEUR DE L'OFFICE NATIONAL DES TERRES AGRICOLES

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

WILAYA DE .....

DAIRA DE .....

COMMUNE DE .....

AVIS D'APPEL A MANIFESTATION D'INTERET

L'APC de ..... lance un avis d'appel à manifestations d'intérêt en vue **de la concession des terres agricoles du domaine privé de l'Etat**

1 : LOCALISATION: le périmètre est situe :

- **lieu dit :**
- **commune :**
  Wilaya :

2 : CONSISTANCE :

- **Superficie :..... dont irrigable.....**

3 : CONDITIONS :

Cet appel à manifestations d'intérêt s'adresse :

- Aux jeunes ;
- Aux personnes physiques et eux personnes morales de croit algérien justifiant d'une capacité d'investissement et d'une compétence avérée dans l'activité à promouvoir.

4 : DEPOT ET DELAI :

Les candidats intéressés peuvent déposer au niveau de l'APC contre récépissé de dépôt, après visite des lieux, leurs dossiers de candidature dans un délai de 45 jours.

Le dossier comprend :

- Les informations sur le candidat

21

- Une copie légalisée de la carte nationale d'identité ;
- Une copie légalisée selon le cas, des diplômes, de la carte d'agriculteur ou des statuts de la coopérative ou du groupement d'intérêt économique ;
- Tout autre document en appui de la demande.

Pour les candidats à l'investissement, le dossier est complété par :

- Un document attestant des références techniques et professionnelles du candidat;
- Une attestation de capacités financières établie par la banque du candidat.
- Une offre technique sous la forme d'étude, décrivant le programme de mise en valeur, d'investissement, de production et les objectifs de rendements établie ainsi qu'un échéancier de réalisation du programme.

إعـــلان عن إظهار منفعة

فـــي إطار المنشور الوزاري المشترك رقم 108 المؤرخ في 23 فيفري 2011 المتعلق بإنشاء محيطات الفلاحة و تربية الحيوانات الخاص بالإمتياز الفلاحي تطلق بلدية اولادجلال إعلان عن اظهار منفعة بالأراضي الخاصـــة التابعة للدولة و في هذا الإطار يعلم السيد رئيس المجلس الـــشعبي البلـــدي لبلدية أولادجلال كافة المواطنين بأنه تم إنشاء محيط إمتياز للفلاحة وتربية الحيوانات موجه للشباب بمنطقة كاف التراب المندي علـــى مـــساحة 200 هكتار بتراب البلدية أنه بإمكانهم إيداع ملفات على مستوى مكتب الفلاحـــة للبلدية الكائن بالملحق البلدي و ذلك لمدة 45 يوما إبتداءا من تاريخ نشـــر هذا الإعـــــــلان.

الملف يتكون من :

1- طلب خطي موجه الى السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية اولادجلال
2- نسخة مصادق عليها عن بطاقة التعريف الوطنية
3- نسخة مصادق عليها حسب الحالة، عن الديلوم، بطاقة فلاح أو قانون التعاونية أو مجموعة ذات فائدة إقتصادية.
4-شهادة عدم العمل
5-شهادتي عدم الإنخراط في صندوق الضمان الإجتماعي للأجراء CNAS و غير الأجراء CASNOS
6-بطاقة الإقامة
7-شهادة ميلاد أصلية
8-شهادة عائلية أو فردية
9-نسخة أصلية من شهادة عدم الخضوع للضريبة
9-نسخة مصادق عليها عن وثيقة تثبت وضعية المعني إتجاه الخدمة الوطنية
10-صورتين شمسيتين

ملاحظة /

-الملفات المرسلة في هذا الإطار قبل تاريخ هذا الإعلان تعتبر ملغاة و على أصحابها إيداع ملفات جديدة كما هو محدد في هذا الإعلان.
-لا يقبل أي ملف بعد انقضاء الآجال المحددة.

باولادجلال في : 01 أفريل 2013

رئيس المجلس الشعبي البلدي

رئيس المجلس الشعبي البلدي

رشيـــــد بوكاســـي

الملحق رقم (05)

نموذج عن شهـادة الانتقـاء الأولـــــي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

WILAYA DE .....

DAIRA DE .....

ATTESTATION DE PRESELECTION

(Circulaire interministérielle n°108 du 23 février 2011)

Le président de la commission de Wilaya/Daira, atteste par la présente que :

Suite à la réunion de la commission tenue le .....

M.....
Né le.....à .....
Qualifications.....

Est présélectionné pour bénéficier de la concession d'une terre relevant du domaine privé de l'Etat :

- D'une superficie de .....ha.....ares.....ca.
- Sise dans le périmètre dénommé.....
- Parcelle n°.....

Cette attestation est délivrée à l'intéressé pour engager les procédures d'octroi de la concession des terres destinées à la création d'exploitations agricoles.

LE PRESIDENT DE LA COMMISSION.

23

الملحق رقم (06)

نموذج عن بطاقية تسجيل المستثمرات الفلاحية

وزارة الفلاحـــــــة و التنميـــــــة الريفيـــــــة

الديوان الوطنـــــــي للاراضـــــي الفلاحيـــة

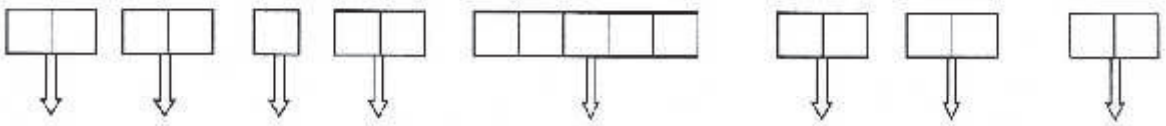
بطاقية تسجيل المستثمرة الفلاحية

- ولاية .....

- بلدية .....

- العنوان.....

رقم ترقيم المستثمرة :



القانوني ذات الامكانيات الغالب التسجيل

للأراضي الفلاحية

1- تاريخ التسجيل في بطاقية المستثمرات الفلاحية :

2- عقد الامتياز ☐ عقد الملكية ☐ الدفتر العقاري ☐ عقد الايجار ☐ وثيقة اخرى ☐

للتوضيح .....

- رقم ..... محرر في

-مشهر في المحافظة العقارية في تحت رقم .....

3- المساحة الإجمالية للمستثمرة ☐☐ هكتار ☐☐ آر ☐☐ سنتيآر

المسقية منها: ☐☐ هكتار ☐☐ آر ☐☐ سنتيآر

4- استغلال الارض:

أرض جرداء (هكتار)	
زراعة الأشجار المثمرة (هكتار)	
زراعة الكروم (هكتار)	
زراعة النخيل (هكتار)	
الزراعة في البيوت البلاستيكية المثمرة (هكتار)	
المباني ($م^2$)	

- قوام الأملاك السطحية (عند الترقيم):

التعيين	المساحة المستغلة (يجب تحديد الوحدة)	القدرة الاستيعابية (يجب تحديد الوحدة)
المزروعات		
-1		
-2		
ر-		
مباني الاستغلال		
-1		
-2		
ر-		
مباني تربية الحيوانات		
1		
-2		
ر-		
الزراعة في البيوت البلاستيكية		
-1		
-2		
ر-		
المساكن		
-1		
-2		
ر-		
تجهيزات الري		
-1		
-2		
ر-		

6- الغالب للمستثمرة : حسب قيمة الانتاج

- الحبوب 1
- الأشجار المثمرة 2
- الكروم 3
- النخيل 4
- الخضروات 5

- تربية الحيوانات 6
- غيرها 7

7- منطقة ذات الامكانيات الفلاحية : ا ب ج د

الإحداثيات : خطوط العرض ..... خطوط الطول .....

8 القائمة الاسمية للمستثمرين :

اللقب	الاسم	تاريخ و مكان الازدياد

- الطابع القانوني للأرض : ملك وطني ☐ ملك خاص ☐ ملك وقفي ☐

- صنف المستثمرة : فردية ☐ جماعية ☐ غيرها ☐

الملحق رقم (07)

نموذج شهادة الترقيم للمستثمرات الفلاحية

وزارة الفلاحـــــــة و التنميـــــة الريفيـــــة

الديـــوان الوطنـــي للأراضـــي الفلاحيـــة

شهادة ترقيم

للمستثمرة الفلاحية

يشهد مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لولاية .....

بأن المستثمرة الفلاحية الكائنة ببلدية ..... ولاية .....

ذات مساحة مقدرة بـ ..... هكتار ..... آر .....سنتيار .

المستغلة من طرف :

السيد / السيدة .....(القائمة أدناه) مرقمة

ببطاقة المستثمرات الفلاحية طبقا للقرار الوزاري رقم.....المؤرخ في .....

حسب الترقيم الاتي :

.....

.....

تكون هذه الشهادة خالصة من ..... إلى .....

قائمة المستثمرين:

قائمـــــة المراجـــــــع

أولا : المراجع باللغة العربية :

أ – النصوص التشريعية و التنظيمية :

1 ـ الأوامـــر :

01 ـ الأمر رقم 156/66 ، المؤرخ في 1966/06/08 ، المتضمن قانون العقوبات ، المعدل و المتمم بآخر قانون له تحت رقم 14/11 ، المؤرخ في 2011/08/02 ، جريدة رسمية رقم 44 ، سنة 2011 .

02 ـ الأمر رقم 86/70 المؤرخ في 1970/12/15 المعدل و المتمم بالأمر رقم 01/05 ، المؤرخ في 2005/02/27 المتضمن قانون الجنسية .

03 ـ الأمر رقم 91/70 المؤرخ في 1970/12/15 ، المتضمن قانون التوثيق ، المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 10 ، سنة 1970 .

04ـ الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 78 ، سنة 1975 .

05 ـ الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 ، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري جريدة رسمية رقم 92 ، سنة 1975 .

06 ـ الأمر رقم 105/76 ، المؤرخ في 1976/12/09 ، المتضمن قانون التسجيل ، المعدل و المتمم جريدة رسمية رقم 81 ، سنة 1976 .

07 ـ الأمر رقم 27/95 المؤرخ في 1995/12/30 ، المتضمن قانون المالية لسنة 1996 ، جريدة ر سمية رقم 82 ، سنة 1995 .

08 – الأمر رقم 27/96 ، المؤرخ في 1996/12/09 ، المعدل و المتمم للقانون التجاري ، جريدة رسمية رقم 77 ، سنة 1996 .

09 ـ الأمر رقم 11/03 ، المؤرخ في 26 غشت 2003 ، المتعلق بالنقد و القرض ، جريدة رسمية رقم 52 ، سنة 2003 .

10 – الأمر رقم 03/06 ، المؤرخ في 15 /2006/07 ، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، جريدة رسمية رقم 46 ، سنة 2006 .

11 ـ الأمر رقم 01/10 ، المؤرخ في 2010/08/29 ، قانون المالية لسنة 2010 ، جريدة رسمية رقم 78 ، سنة 2010 .

2 ـ القوانين :

01 ـ القانون رقم 14/82 المؤرخ في 1983/12/03 ، المتضمن قانون المالية لسنة 1983 ، جريدة رسمية رقم 57 ، سنة 1983 .

02 ـ القانون رقم 12/83 المؤرخ في 1983/07/02 ، المتعلق بالتقاعد جريدة رسمية رقم 28 ، سنة 1983 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 03/99 ، المؤرخ في 1999/03/22 ، جريدة رسمية رقم 20 ، سنة 1999 .

03 ـ القانون رقم 84 /11 ، المؤرخ في 1984/06/09 ، المتضمن قانون الأسرة ، المعدل و المتمم جريدة رسمية رقم 24 ، سنة 1984 بالأمر رقم 02/05 ، المؤرخ في 2005/02/27 ، جريدة رسمية رقم 15 ، سنة 2005 .

04 ـ القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 ، المتضمن قانون التوجيع العقاري ، جريدة رسمية رقم 49 سنة 1990 ، المعدل و الأمر رقم 95/ 26 المؤرخ في 1995/09/25 ، جريدة رسمية رقم 55 سنة 1995 .

05 ـ القانون رقم 29/90 ، المؤرخ في 1990/12/01 ، المتعلق بقانون التهيئة و التعمير ، جريدة رسمية رقم 52 ، سنة 1990 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 2004/08/14 ، جريدة رسمية رقم 51 ، سنة 2004 .

06 ـ القانون 30/90 ، المؤرخ في 1990/12/01 ، المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل المتمم جريدة رسمية رقم 52 ، سنة 1990 ، المعدل و المتمم بالقانون 14/08 ، المؤرخ في 2008/07/20 جريدة رسمية رقم 44 ، سنة 2008 .

07 ـ القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 ، المتعلق بالأوقاف ، جريدة رسمية رقم 21 ، سنة 1991 المعدل و المتمم بالقانون 07/01 ، المؤرخ في 2001/05/22 ، جريدة رسمية رقم 29 ، سنة 2001 المعدل و المتمم بالقانون 10/02 ، المؤرخ في 2002/12/14 ، جريدة رسمية رقم 83 ، سنة 2002 .

08 ـ القانون 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 ، المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 19 ، سنة 1991 .

09 ـ القانون رقم 07/99 ، المؤرخ في 1999/04/05 ، المتعلق بقانون المجاهد و الشهيد ، جريدة رسمية رقم 25 ، سنة 1999 .

10 ـ القانون 11/02 ، المتضمن قانون المالية لسنة 2003 ، المؤرخ في 2002/12/24 ، جريدة رسمية رقم 86 ، سنة 2002 .

11 ـ القانون 10/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة جريدة رسمية رقم 43 ، سنة 2003 .

12 ـ القانون رقم 22/03 المؤرخ في 2003/12/28 ، المتضمن قانون المالية لسنة 2004 ، جريدة رسمية رقم 83 ، سنة 2003.

13 ـ القانون رقم 12/05 ، المؤرخ في 2005/08/04 ، المتعلق بالمياه ، المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 60 ، سنة 2005 .

14 ـ القانون رقم 02/07 ، المؤرخ في 2007/02/27، يتضمن تاسيس اجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري ، جريدة رسمية رقم 15 ، سنة 2007 .

15 ـ القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية جريدة رسمية رقم 21 ، سنة 2008 .

16 ـ القانون رقم 15/08 ، المؤرخ في 2008/06/20 ، المتضمن قواعد مطابقة البنايات و اتمام انجازها ، جريدة رسمية رقم 44 ، سنة 2008 .

17 ـ القانون رقم 16/08 ، المؤرخ في 2008/08/03 ، المتضمن التوجيه الفلاحي ، جريدة رسمية رقم 46 سنة 2008 .

18 ـ القانون رقم 03/10 ، المؤرخ في 2010/08/15 ، يحدد شروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، جريدة رسمية رقم 46 ، سنة 2010 .

19 ـ القانون رقم 10/14 المؤرخ في 2014/12/30 ، المتضمن قانون المالية لسنة 2015 ، جريدة رسمية رقم 78 ، سنة 2014 .

3 ـ المراسيم :

01 ـ المرسوم رقم 63/76 ، المؤرخ في 1976/03/25 ، المتعلق بتأسيس السجل العقاري جريدة رسمية رقم 30 ، لسنة 1976 المعدل و المتمم ، بالمرسوم التنفيذي رقم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 ، جريدة رسمية رقم 38 ، سنة 1980 ، و بالمرسوم التنفيذي رقم 123/93 ، المؤرخ في 1993/05/19 جريدة رسمية رقم 34 ، سنة 1993 .

ـ المراسيم التشريعية

01 ـ المرسوم التشريعي رقم 18/93 المؤرخ في 1993/12/29 ، المتضمن قانون المالية لسنة 1994 جريدة رسمية رقم 88 ، سنة 1993 .

ـ المراسيم التنفيذية

01 ـ المرسوم التنفيذي رقم 51/89 المؤرخ في 1989/04/18 يحدد كيفيات تطبيق المادة 29 من القانون 19/87 ، المؤرخ في 1987/12/08 ، الذي يضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية و يحدد حقوق المنتجين و واجباتهم ، جريدة رسمية رقم 16 ، سنة 1989 .

02 ـ المرسوم التنفيذي رقم 51/90 ، المؤرخ في 1990/02/06 ، يحدد كيفيات تطبيق المادة 28 من القانون 19/87 ، المؤرخ في 1987/12/08 ، الذي يضبط كيفية استغلال الاراضي الفلاحية التابعة للاملاك الوطنية و يحدد حقوق المنتجين و واجباتهم ، جريدة رسمية رقم 06 ، سنة 1990 .

03- المرسوم التنفيذي رقم 195/90 المؤرخ في 06/23/ 1990 ، المحدد لقواعد تنظيم مصالح الفلاحية في الولاية و عملها ، جريدة رسمية رقم 26 ، سنة 1990 .

04 ـ المرسوم التنفيذي رقم 65/91 ، المؤرخ في 1991/03/02 ، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة و الحفظ العقاري المعدل و المتمم ، جريدة رسمية رقم 10 ، سنة 1991 .

05 – المرسوم التنفيذي رقم 116/92 ، المؤرخ في 1992/03/14 ، يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها ، جريدة رسمية رقم 92 سنة 1992 .

06 – المرسوم التنفيذي رقم 63/96 المؤرخ في 1996/01/27، يعرف النشاطات الفلاحية ويحدد شروط الإعتراف بصفة الفلاح وكيفياته ، جريدة رسمية رقم 07 ، سنة 1996.

07 ـ المرسوم التنفيذي رقم 87/96 المؤرخ في 1996/02/24 ، المتضمن انشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية جريدة رسمية رقم 15 ، سنة 1996 ، المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 339/09 المؤرخ في 2009/10/22 جريدة رسمية رقم 61 ، سنة 2009 .

08ـ المرسوم التنفيذي رقم 495/96 ، المؤرخ في 1996/12/18 ، يحدد القواعد التي تطيق على التعاونيات الفلاحية ، جريدة رسمية رقم 81 ، سنة 1996 .

09 ـ المرسوم التنفيذي رقم 484/97 المؤرخ في 1997/12/15 ، الذي يضبط تشكلية الهيئة الخاصة و كذلك إجراءات إثبات عدم استغلال الأراضي جريدة رسمية رقم 83 ، سنة 1997 ، المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 83/12 ، المؤرخ في 2012/02/20 ، جريدة رسمية رقم 11، سنة 2012 .

10 ـ المرسوم التنفيذي رقم 490/97 ، المؤرخ في 1997/12/20 ، يحدد شروط تجزئة الأراضي الفلاحية جريدة رسمية رقم 84 ، سنة 1997 .

11 ـ المرسوم التنفيذي رقم 313/03 ، المؤرخ في 2003/09/16 ، يحدد شروط و كيفيات استرجاع الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية المدمجة في القطاع العمراني ، جريدة رسمية رقم 57 ، سنة 2003 .

12 – المرسوم التنفيذي رقم 214/10 المؤرخ في 2010/09/16 ، المحدد للقانون الأساسي للغرف الفلاحية ، جريدة رسمية رقم 54 ، سنة 2010 .

13 ـ المرسوم التنفيذي رقم 326/10 ، المؤرخ في 2010/12/23 ، يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للاملاك الخاصة للدولة ، جريدة رسمية رقم 76 ، سنة 2010 .

14 ـ المرسوم التنفيذي رقم 124/12 ، المؤرخ في 2012/03/19 ، يحدد المناطق ذات الامكانيات الفلاحية التي يعتمد عليها كأساس لحساب اتاوة املاك الدولة بعنوان حق الامتياز على الأ اضي الفلاحية التباعة للأملاك الخاصة للدولة ، جريدة رسمية رقم 17 ، سنة 2012 .

15 ـ المرسوم التنفيذي رقم 427/12 ، المؤرخ في 2012/12/16 ، يحدد شروط و كيفيات إدارة و تسيير الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة ، جريدة رسمية رقم 69 ، سنة 2012 .

16 ـ المرسوم التنفيذي رقم 19/15 ، المؤرخ في 2015/01/25 ، يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير و تسليمها ، جريدة رسمية رقم 07 ، سنة 2015 .

ب – القرارات و التعليمات و المناشير الوزارية :

ـ القرارات الوزارية

01 ـ القرار الوزاري المؤرخ في 1992/02/20 ، المتضمن منح تفويض لمديري أملاك الدولة في الولاية لإعداد العقود التي تهم الممتلكات العقارية التابعة لأملاك الدولة الخاصة ، جريدة رسمية رقم 30 ، سنة 1992 .

02ـ القرار الوزاري ، المؤرخ في 1992/09/13 ، المتعلق بحقوق البناء المطبقة على الأراضي الواقعة خارج المناطق العمرانية للبلديات ، جريدة رسمية رقم 86 ، سنة 1992 .

03ـ القرار الوزاري رقم 404 ، المؤرخ في 2011/06/16 ، الصادر عن وزير الفلاحة و التنمية الريفية المتعلق ببطاقية المستثمرات الفلاحية ، مجموعة النصوص التشريعية و القانونية المتعلقة بالعقار الفلاحي وزارة الفلاحة و التنمية الريفية .

04 ـ القرار الوزاري المؤرخ في 2012/07/16 ، المتضمن تنظيم مديرية المصالح الفلاحية للولاية و القسم الفرعي للفلاحة .

05 ـ القرار الوزاري المؤرخ في 2012/11/11 ، يحدد كيفيات إعلان الترشح و معايير اختيار المرشحين لامتياز الأراضي الفلاحية و الأملاك السطحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة المتوفرة ، جريدة رسمية رقم 44 ، سنة 2013 .

– التعليمات الوزاريـــة

01 ـ التعليمة الوزارية رقم 156 المؤرخة في 1993/04/10 ، المتعلقة بمستفدي القانون 19/87 ، و الذين لهم سلوك معادي لحرب التحرير الوطني .

02– التعليمة الوزارية رقم 16 ، المؤرخة في 1998/05/24 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي و الترقيم العقاري .

03 ـ التعليمة الوزارية رقم 07 ، المؤرخة في 2002/07/15 ، المتعلقة بالتنازل عن الحقوق العينية العقارية الممنوحة للمنتجين الفلاحين بموجب القانون رقم 19/87 ، المؤرخ في 1987/12/08 .

04 ـ التعليمة الوزارية رقم 07 المؤرخة في 2005/03/03 ، المتضمنة الغاء التعليمة الوزارية المشتركة رقم 07 المؤرخة في 2002/07/15 ، المتعلقة بالتنازل عن الحقوق العينية العقارية الممنوحة للمنتجين الفحين بموجب القانون 19/87 .

05 ـ التعليمة الوزارية رقم 1016 ، المؤرخة في 2008/01/30 ، المتعلقة باسترجاع الارضي الفلاحية في إطار المرسوم التنفيذي رقم 313/03 و تعويض المستثمرات الفلاحية ماليا .

06 ـ التعليمة الوزارية رقم 01207 ، الصادرة بتاريخ 2010/02/07 ، المتعلقة بجدول قيد الرهن الرسمي ، مدة صلاحية الرهن الرسمي .

07 ـ التعليمة الوزارية رقم 246 ، الصادرة بتاريخ 2011/03/24 ، المتعلقة بانشاء مستثمرات جديدة للفلاحة و تربية الحيوانات .

08 ـ التعليمة الوزارية رقم 5668 ، الصادرة بتاريخ 2011/05/24 ، المتعلقة بمنح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي .

09 ـ التعليمة الوزارية رقم 654 ، الصادرة بتاريخ 2012/09/11 ، و المتضمنة معالجة ملفات تحويل حق الانتفاع إلى حق امتياز من طرف اللجان الولائية .

10 ـ التعليمة الوزارية رقم 85 ، الصادرة بتاريخ 2013/01/17 ، المتعلقة بتحديد كيفيات تسهيل عملية عقود التعمير من طرف السلطات المختصة في ظل احترام الأحكام التشريعية و التنظيمية السارية المفعول .

11 ـ التعليمة الوزارية رقم 3085 ، الصادرة بتاريخ 2013/04/11 ، المتضمنة منح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي .

12 ـ التعليمة الوزراية رقم 02 ، الصادرة بتاريخ 2013/05/12 ، المتعلقة باقتطاع أراضي فلاحية من أجل تلبية الحاجيات الضرورية المرتبطة بانجاز مشاريع عمومية للتنمية .

13 ـ التعليمة الوزارية رقم 917 ، الصادرة بتاريخ 2013/11/02 ، المتعلقة بالزامية استغلال الأراضي الفلاحية .

14 ـ التعليمة الوزارية رقم 11413 ، الصادرة بتاريخ 2013/11/20 ، المتعلقة بمنح الامتياز على الأراضي الفلاحية التابعة للقطاع العمومي .

– المناشير الوزاريـــة

01 ـ المنشور الوزاري رقم 482 ، المؤرخ في 1992/10/13 ، المتعلق بإخلال المنتجين بواجباتهم ،

02 ـ المنشور الوزاري رقم 727 ، المؤرخ في 2010/09/21 ، المتضمن انشاء هياكل جهوية و محلية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية .

03ـ المنشور الوزاري المشترك بين وزارة الفلاحة و التنمية الريفية ، وزارة الداخلية و الجماعات المحلية ، المؤرخ في 2011/02/23 ، تحت رقم 108 ، المتعلق بانشاء مستثمرات جديدة للفلاحية و تربية الحيوانات .

ج – المذكرات الادارية :

01 ـ المذكرة رقم 626 ، المؤرخة في 1994/02/14 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية المتعلقة بأحكام الرجوع عن الهبة .

02 – المذكرة رقم 16 ، المؤرخة في 1998/05/24 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، المتعلقة بسر عمليات مسح الأراضي و الترقيم العقاري .

03 ـ المذكرة رقم 03439 ، المؤرخة في 1998/08/22 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، المتعلقة بالعماليات التقليدية لأملاك الدولة ، الترخيص المسبق .

04 ـ المذكرة رقم 02421 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2003/05/03 المتعلقة بتسوية العقارات الواقعة في مناطق ممسوحة ، مسجلة في حساب مجهول ، حالة الملكيات التي يوجد بشأنها سندات مشهرة .

05 ـ المذكرة رقم 004618 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 2004/09/04 ، متعلقة تسوية العقارات الواقعة في المناطق الممسوحة المسجلة في حساب مجهول .

06 ـ المذكرة رقم 9642 ، المؤرخة في 2008/10/22 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية المتعلقة بتسوية العقارات المسجلة في حساب مجهول .

07 ـ المذكرة رقم 2536 المؤرخة في 2010/03/21 ، الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية ، المتعلقة بتسوية عقارات في حساب مجهول .

د – القرارات القضائيـــة :

01 ـ القرار القضائي رقم 38418 الصادر بتاريخ 1985/12/07 ، المبدأ : " إذا تولّى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين، عدّ وكيلا عنهم " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 1990 .

02 ـ القرار القضائي رقم 44038 الصادر بتاريخ 1987/07/11 ، المبدأ : " الدولة هي الوارث القانوني للملكية الشاغرة " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الرابع ، سنة 1991.

03 – القرار القضائي رقم 31833 الصادر بتاريخ 1989/10/22 ، المبدأ : " لا تصح هبة الصبي الغير المميز أو المميز الذي لم يبلغ 19 سنة ، أو هبة المجنون أو المعتوه أو المحجور عليه " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثالث ، سنة 1989 .

04 ـ القرار القضائي رقم 10356 الصادر بتاريخ 1994/11/09 ، المبدأ : " إذا حررت الهبة في شكل عرفي فإن مصيرها البطلان " ، مجلة المحكمة العليا ، نشرة القضاة ، العدد رقم 51 ، سنة 1995 .

05 ـ القرارا القضائي رقم 664121 الصادر بتاريخ 1995/06/07 ، المبدأ : " لا يشترط في الحيازة مدّة معينة فهي تتحقق فورا بمجرد وضع اليد "، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 1995 .

06 ـ القرار القضائي رقم 136077 الصادر بتاريخ 1996/05/21 ، المبدأ : " يمكن إثبات الجنسية بكافة الوسائل " ، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول ، سنة 1996 .

07 ـ القرار القضائي رقم 1336156 الصادر بتاريخ 1997/02/18 ، و القرار رقم 157310 الصادر بتاريخ 1997/07/16 ، المبدأ : "لا يجوز التصرف في العين المحبسة بأي تصرف ناقل للملكية سواء بالبيع أو الهبة أو بغيرهما ، و ليس للمحبس إلا حق الانتفاع " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 1997 .

08 ـ القرار القضائي رقم 117969 الصادر بتاريخ 1997/07/06 ، المبدأ : " لا يمكن للوالي بأي حال من الأحوال أن يتغاضى عن القيام بإجراءإذار المنتج الذي لم يوف بالتزاماته و إلاّ اعتبر تصرفه هذا مخالفا للقانون " ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثاني ، سنة 1997 .

09 ـ القرار القضائي رقم 186058 الصادر بتاريخ 1998/03/17 ، المبدأ : " الهبة بعد الموت تكون باطلة لأنها لا تتم إلا بموت الواهب و تأخذ حكم الوصية " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 1999.

10 – القرار القضائي رقم 3535 الصادر بتاريخ 2001/07/09 ، المبدأ : " يملك الوالي صلاحية النطق بسقوط حقوق المستفيدين عندما لا يكون العقد الإداري محل إجراءات تسجيل و الشهر العقاري " ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الأول ، سنة 2002 .

11– القرار القضائي رقم 279529 الصادر بتاريخ 2002/02/13 ، المبدأ : " لا يثبت المرض العقلي الذي يبطل التصرف القانوني للهبة إلا بخبرة طبية صادرة عن طبيب مختص " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 2003 .

12 ـ القرار القضائي رقم 7764 الصادر بتاريخ 2003/02/04 ، المبدأ : " يملك الوالي صلاحية النطق بسقوط حقوق المستفيدين عندما لا يكون العقد الإداري محل إجراءات تسجيل و الشهر العقاري " ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثالث ، سنة 2003 .

13 – القرار القضائي رقم 227424 الصادر بتاريخ 2004/03/20 ، المبدأ : " الايجار من الباطن للأراضي الفلاحية التابعة للدولة يعد تصرفا باطلا و لا أثر له " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، سنة 2004 .

14 – القرار القضائي رقم 7260 الصادر بتاريخ 2004/02/10 ، المبدأ : " الوالي المختص إقليميا يملك صلاحية إسقاط حقوق المستفيدين عندما لا يكون العقد الإداري محل إجراءات تسجيل و شهر عقاريين " ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الخامس ، سنة 2004 .

15 ـ القرار القضائي رقم 020195 الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2005/11/15 ، المبدأ : " فئة المجاهدين و ذوي حقوق الشهداء تستفيد من امتيازات استثنائية بحكم التشريع أو التنظيم كانتفاع بأراضي فلاحية "مجلة المحكمة العليا ، العدد الثامن ، سنة 2006 .

16 ـ القرار القضائي رقم 024638 الصادر بتاريخ 2006/06/28 ، المبدأ : " الادارة ملزمة بتمكين المدعي نسخة من القرار المطعون فيه " ، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثامن ، سنة 2006 .

17 ـ القرار القضائي رقم 573105 الصادر بتاريخ 2010/01/14 ، و القرار القضائي رقم 574072 الصادر بتاريخ 2010/02/11 ، المبدأ : " لا يعد تقسيم العمل بين أعضاء المستثمرة مساسا بالطابع الجماعي لها " ، مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص ، سنة 2010 .

18 ـ القرار القضائي رقم 665688 الصادر بتاريخ 2011/07/14 ، المبدأ : " تصح الوصية بمجرد تحريرها أمام الموثق ، شهر الوصية واجب لنقل الملكية بعد الوفاة " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني سنة 2011 .

19 ـ القرار القضائي رقم 0725847 الصادر بتاريخ 2013/05/09 ، المبدأ : " تصح الوصية مع اختلاف الدين " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 2014 .

هـ – الكتـــب :

ـ الكتب المتخصصة

01 – اعمر يحياوي ، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة و الجماعات المحلية ، ، بدون رقم طبعة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2001 .

02 ـ أسامة عثمان ، أحكام التصرف في أملاك الدولة العامة و الخاصة في ضوء القضاء و الفقه ، بدون رقم طبعة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر العربية ، بدون سنة نشر .

03 ـ بن رقية بن يوسف ، شرح قانون المستثمرات الفلاحية ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، سنة 2001 .

04 ـ عجة الجيلالي ، أزمة العقار الفلاحي و مقترحات تسويتها من تأميم الملك الخاص إلى خوصصة الملك العام ، بدون رقم طبعة ، دار الخلدونية ، الجزائر ، سنة 2005 .

05 ـ كحيل حكيمة ، تحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز في ظل القانون 03/10 ، الطبعة الثانية دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2014 .

06 ـ لنقار بركاهم سمية ، منازعات العقار الفلاحي التابع للجولة في مجال الملكية و التسيير ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، سنة 2004 .

07 –محسن عبد الحميد البيه ، القانون الزراعي و حماية البيئة الزراعية ، الطبعة الرابعة ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة ، مصر العربية ، سنة 2000 .

08 ـ محمد عزمي البكري ، أحكام الايجار في قانون الاصلاح الزراعي ، الطبعة السابعة ، دار محمود للنشر و التوزيع القاهرة ، مصر العربية ، سنة 1992 .

09 ـ محمود جمال الدين زكي ، القانون الزراعي ، الطبعة ثالثة ، دار الفكر الجامعي ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 1977 .

10 –معوض عبد التواب ، الاصلاح الزراعي ، شرح لقواعد الايجار في ظل قانون الاصلاح الزراعي الجديد لسنة 1992 ، بدون رقم طبعة ، دار الكتاب الحديث ، مصرالعربية ، سنة 1994 .

ـ الكتب العامـــة

01 ـ إبراهيم طه الفياض ، العقود الإدارية ، بدون رقم طبعة ، مكتبة الفلاح ، الصفاة ، الكويت ، سنة 1981 .

02 ـ الجبوري ياسين ، المبسوط في شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية ، نظرية العقد ، مراتب انعقاد العقد ، المجلد الأول ، الجزء الأول ، القسم الثاني ، الطبعة الأولى ، وائل للنشر و التوزيع عمان ، سنة 2002 .

03 ـ الشريفات محمود عبد الرحيم ، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، سنة 2009 .

04 – بربارة عبد الرحمن شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الطبعة الأولى ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، سنة 2009 .

05 ـ برحماني محفوظ ، الضريبة العقارية في القانون الجزائري ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة ، الازاريطة ، مصر العربية ، سنة 2009 .

06 – بشار عبد الهادي ، التفويض في الاختصاص ، بدون رقم طبعة ، دار الفرقان ، عمان ، سنة 1982 .

07 – بشير العلاق ، مبادئ الإدارة ، بدون رقم طبعة ، دار اليازوري ، عمان ، سنة 2008 .

08 – بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، التصرف القانوني – العقد و الارادة المنفردة – ، بدون رقم طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2001 .

09 ـ بلحاج العربي ، الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري ، بدون رقم طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، سنة 2002 .

10 ـ بوستة إيمان ، النظام القانوني للترقية العقارية ، بدون رقم طبعة ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، عين ميلة ، الجزائر ، سنة 2011 .

11 ـ بوعمران عادل ، النظرية العامة للقرارات الادارية و العقود الادارية ، بدون رقم طبعة ، دار الهدى للنشر و التوزيع ، عين مليلة ، الجزائر ، سنة 2010 .

12 ـ تونسي حسين ، تطور رأس مال الشركة و مفهوم الربح في الشركات التجارية ، الطبعة الأولى ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2008 .

13 – حمدي باشا عمر ، دراسات قانونية مختلفة ، بدون رقم طبعة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر ، سنة 2002 .

14 – حمدي باشا عمر ، عقود التبرعات ، الهبة – الوصية – الوقف ، بدون رقم طبعة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر ، سنة 2004 .

15 ـ حمدي باشا عمر ، زروقي ليلى ، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات و أحدث الأحكام ، بدون رقم طبعة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2012– 2013 .

16 ـ جابر ابراهيم الراوي ، شرح احكام الجنسية في القانون الأردني ، الطبعة الأولى ، الدار العربية للتوزيع و النشر ، المملكة الأردنية الهاشمية ، سنة 1984 .

17 ـ جاك غستان ، المطول في القانون المدني ، تكوين العقد ، ترجمة منصور القاضي ، مراجعة الدكتور فيصل كلثوم ، طبعة ثانية ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، بيروت ، لبنان ، سنة 2008 .

18 ـ رمضان أبو السعود ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، بدون رقم طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2002 .

19 ـ رمضان محمد أحمد انور أبو السعود ، العقود المسماة ، عقد الايجار ، الأحكام العامة في الايجار بدون رقم طبعة ، الفتح للطباعة و النشر ، الاسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2001 .

20 ـ رمول خالد ، أ / دوة آسيا ، الإطار القانوني و التنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري ، الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2007 .

21 ـ رمول خالد ، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري ، بدون رقم طبعة ، قصر الكتاب ، البليدة ، الجزائر ، سنة 2001 .

22 ـ زكي زكي حسين زيدان ، حدود المسؤولية عن مضار الجوار في الشريعة الاسلامية و القانون المدني ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب القانوني ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 2009 .

23 ـ سامي محمد ، الأسس القانونية لعقود الايجار ، عقد الايجار الأصلي و التعاقد من الباطن ، بدون رقم طبعة ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 2009 .

24 – سليمان محمد الطماوي ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، بدون رقم طبعة ، مطبعة جامعة عين الشمس ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 1991 .

25ـ سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الادارية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر العربية ، الطبعة السادسة ، سنة 1991 .

26 ـ سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الاداري ، دراسة مقارنة ، بدون رقم طبعة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 1975 .

27 –سماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دراسة وصفية تحليلية ، الطبعة الأولى دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2003 .

28 – سمير عبد السيد تناغو ، محمد حسنين منصور ، القانون و الالتزام ، نظرية القانون ، نظرية الحق ، نظرية العقد ، أحكام الالتزام ، بدون رقم طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، مصر العربية ، سنة 1997 .

29 – شروق أسامة عواد حجاب ، النظرية العامة للتفويض الإداري و التشريعي ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2009 .

30 ـ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الأول ، الايجار و العارية ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2000

31 ـ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، نظرية العقد ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، لبنان ، بدون رقم طبعة ، سنة 1998 .

32 ـ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، حق الملكية - الجزء الثامن - ، بدون رقم طبعة ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، سنة 1967 .

33 ـ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية ، الهبة و الشركة و القرض و الدخل الدائم و الصلح ، الجزء الخامس ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، سنة 2000 .

34 ـ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على العمل ، المقاولة و الوكالة و الوديعة و الحراسة ، مجلد الأول ، الجزء السابع ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2000 .

35 ـ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء ، الايجار و العارية ، المجلد الأول ، الجزء السادس ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2000 .

36 ـ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، الإثبات و أثار الالتزام ، الجزء الثاني ، بدون طبعة ، دار الإحياء للتراث العربي ، بيروت ، لبنان ، بدون تاريخ نشر .

37 ـ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية ، حق الانتفاع و حق الارتفاق ، المجلد الأول ، الجزء التاسع ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2000 .

38 ـ عبد السلام ذيب ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، بدون رقم طبعة ، منشورات بغدادي ، الجزائر سنة 2009 .

39 ـ عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المسؤولية الإدارية في مجال العقود و القرارات الإدارية ، دراسة تحليلية في ضوء أحدث أحكام مجلس الدولة ، بدون رقم طبعة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2007 .

40 – عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، القرارات الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار محمود للنشر و التوزيع ، القاهرة ، مصر العربية ، سنة 2007 .

41 ـ عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الاداري ، بدون رقم طبعة ، منشأة النعارف ، الاسكندرية ، مصر العربية ، سنة 1997 .

42 ـ عبد الفتاح عبد الباقي ، عقد الإيجار ، الأحكام العامة ، الجزء الأول ، بدون رقم طبعة ، دار الكتاب العربي ، مصر العربية ، سنة 1986 .

43 ـ عبد الناصر توفيق العطار ، شرح أحكام حق الملكية ، بدون رقم طبعة ، دار الفكر العربي للتوزيع مصر العربية ، سنة 1991 .

44 ـ عطا سعد محمد حواس ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البيئي في نطاق الجوار ، دراسة مقارنة ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2011 .

45 – علي عصام غصن ، الشركات المدنية في القانون اللبناني ، الطبعة الأولى ، دراسة مقارنة ، الناشر علي عصام غصن ، بيروت ، لبنان ، سنة 2010 .

46 ـ علي سليمان ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام في القانون الجزائري ، بدون رقم طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية ، بن عكنون ، الجزائر ، سنة 1998 .

47 ـ علي فيلالي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، الطبعة الثانية ، موفم للنشر ، الجزائر ، سنة 2007 .

48 ـ على فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، بدون رقم طبعة ، موفم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2010 .

49 ـ عمار بوضياف ، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، بدون رقم طبعة ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2009 .

50 ـ عياض بن عاشور ، القضاء الاداري و فقه المرافعات الادارية ، بدون رقم طبعة ، مركز النشر الجامعي ، تونس ، سنة 2006 .

51 – عيد قريطم ، التفويض في الاختصاصات الإدارية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، لبنان ، سنة 2011 .

52 ـ فاضلي إدريس ، نظام الملكية و مدى وظيفتها الاجتماعية في القانون الجزائري ، بدون رقم طبعة ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2010 .

53 – فايزة احمد عبد الرحمن ، عقد البيع ، بدون رقم طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2006 .

54 ـ قصي محمد العيون ، شرح أحكام الجنسية بالاضافة إلى أحكام محكمة العدل العليا في مسائل الجنسية ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، المملكة الأردنية الهاشمية ، سنة 2009 .

55 – لحسين بن شيخ آث ملويا ، قانون الاسرة المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 ، الطبعة الأولى ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2008 .

56 ـ لطرش الطاهر ، تقنيات البنوك ، دراسة في طرق استخدام النقود من طرف البنوك مع إشارة إلى التجربة الجزائرية ، الطبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2005 .

57 ـ ماجد راغب الحلو ، العقود الإدارية ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2009 .

58 ـ مازن ليلو راضي ، العقود الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار قنديل للنشر والتوزيع ، عمان ، سنة 2011 .

59 ـ محمد أبو زهرة ، أحكام التركات و المواريث ، بدون رقم طبعة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر العربية ، بدون سنة نشر .

60 ـ محمد الصغير بعلي ، الوجيز في المنازعات الإدارية ، بدون رقم طبعة ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2005 .

61 ـ محمد بن أحمد تقية ، دراسة عن الهبة في قانون الاسرة الجزائري مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية و القانون المقارن ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للاشغال التربوية ، الجزائر ، سنة 2003 .

62 ـ محمد حسن قاسم ، أصول الاثبات في المواد المدنية و التجارية ، بدون رقم طبعة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، سنة 2007 .

63 ـ محمد حسنين ، عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2005 .

64 ـ محمد حسين منصور ، نظرية الحق ، ماهية الحق ، انواع الحقوق ، الاشياء ، محل الحق ، ميلاد الحق و حمايته و إثباته ، الشخصية القانونية ، الشخص الطبيعي ، الشخص المعنوي ، بدون رقم طبعة دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2009 .

65 ـ محمد خلف الجبوري ، العقود الإدارية ، الطبعة الأولى ، مكتبة الثقافة العربية ، عمان ، سنة 1988 .

66 ـ محمد رفعت عبد الوهاب ، القانون الإداري ، طبيعة القانون الإداري ، التنظيم الإداري ، الموظفون العموميون ، أموال الإدارة العامة ، الجزء الأول ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية مصر العربية ، سنة 2009 .

67 ـ محمد زهدور ، الوصية في القانون المدني الجزائري و الشريعة الاسلامية ، الطبعة الأولى ، دار الطباعة الحديثة ، الجزائر ، سنة 1991 .

68 ـ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، الإثبات في المواد المدنية و التجارية ، بدون رقم طبعة ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، سنة 2009 .

69 – محمد فال لحسن ولد أمين ، المساهمات العينية في الشركات التجارية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، بيروت ، لبنان ، سنة 2009 .

70 – محمد فريد العريني ، القانون التجاري ، بدون رقم طبعة ، الدار الجامعية ، بيروت ، سنة 1985

71 ـ محمد فؤاد عبد الباسط ، العقد الإداري ، المقومات ، الإجراءات ، الآثار ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2006 .

72 ـ محمد كامل مرسي باشا ، التأمينات الشخصية و العينية ، بدون رقم طبعة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2005 .

73 ـ محمد محمد عبد اللطيف ، تفويض المرفق العام ، بدون رقم طبعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر العربية ، سنة 2000 .

74 – مفتاح خليفة عبد الحميد ، حمد محمد حمد الشلماني ، العقود الادراية و أحكام إبرامها ، بدون رقم طبعة ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر العربية سنة 2008 .

75 – محمود عبد الرحمن محمد ، الوسيط في شرح أحكام الإيجار ، الأحكام العامة ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، مصر العربية ، سنة 1998 .

76 ـ مجيد خلفوني ، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، سنة 2003 .

77 ـ مروان محي الدين القطب ، طرق خصخصة المرافق العامة ، الامتياز – لشركات المختلطة –BOT –تفويض المرفق العام ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2009 .

78 – مفلح عواد القضاة ، الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد ، دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، مصر العربية ، سنة 2000 .

79 ـ مصطفى العوجي ، القانون المدني ، العقد ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، مؤسسة بحسون للنشر و التوزيع ، بيروت ، لبنان ، سنة 1995 .

80 ـ مصطفى عبد السيد الجارحي ، عقد المقاولة من الباطن ، دراسة مقارنة في القانونين المصري و الفرنسي ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، مصر العربية ، سنة 1988 .

81 ـ مهند مختار نوح ، الإيجاب و القبول في العقد الإداري ، الطبعة الثانية ، منشورات الحلبي الحقوقية حلب ، دمشق ، سنة 2013 .

82 ـ نبيل سعد ، التأمينات العينية ، بدون رقم طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر العربية ، سنة 2005 .

83 ـ نعيمة حاجي ، المسح العام و تأسيس السجل العقاري في الجزائر ، بدون رقم طبعة ، دار الهدى عين مليلة ، الجزائر ، سنة 2009 .

84- نواف كعنان ، القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، بدون رقم طبعة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2007 .

85 ـ هاني محمد دويدار ، التنظيم القانوني للتجارة ، طبعة ثانية ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع بيروت ، لبنان ، سنة 1997 .

86 ـ وهبة الزحيلي ، الوصايا و الوقف في الفقه الاسلامي ، الطبعة الثانية ، دار الفكر ، دمشق ، سنة 1993 .

87 ـ يحي بكوش ، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي ، الطبعة الثالثة ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، سنة 1988 .

و / الرسائل الجامعيـــة

01 - جروني خالد ، استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية ، رسالة ماجستير في القانون ، فرع قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر -1- ، بن عكنون ، السنة الجامعية 2012/2011 .

02 - آسيا حميدوش ، طرق اكتساب الملكية العقارية الخاصة للدولة على ضوء قانون الأملاك الوطنية رقم 30/90 ، مذكرة ماجستير في الحقوق ، قسم القانون الخاص ، فرع القانون العقاري ، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، السنة الجامعية 2010/2009 .

03 - لطيفة طالي ، القرض العقاري ، مذكرة ماجستير ، فرع العقود و المسؤولية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر -1- ، بن عكنون ، السنة الجامعية 2001 / 2002 .

04 ـ زواوي محمود ، الشكلية للصحة في التصرفات المدنية في القانون الجزائري ، رسالة ماجستير في القانون ، فرع قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر -1- ، بن عكنون ، السنة الجامعية 1987/1986 .

05- بوبكر فضيلة ، تقييم الأملاك العقارية في التشريع الجزائري ، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق و العلوم السيايسة ، جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية ، السنة الجامعية 2013/2012 .

06 - زيند حسان ، طرق تقييم العقارات المطبقة من طرف مصالح أملاك الدولة في تحديد القيمة التجارية ، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة في الدراسات العليا في المالية ، المعهد الوطني للمالية ، القليعة ، سنة 1994 .

07- صيدون إسمهان ، إجرءات إدراج الأملاك الشاغرة ضمن الأملاك الوطنية الخاصة للدولة ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة العشرون ، سنة 2012/2011 .

ي - المقالات و الدراسات القانونية :

ـ المقالات

01 ـ باشي أحمد ، القطاع الفلاحي بين الواقع و متطلبات الإصلاح ، مجلة الباحث ، الجزائر ، العدد الثاني ، سنة 2003 .

02 ـ بن رقية بن يوسف ، شروط و إجراءات إسقاط حق الانتفاع الدائم في قانون المستثمرات الفلاحية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، الجزء 42 رقم 02 ، سنة 2000 .

03 ـ بن رقية بن يوسف ، الطبيعة القانونية للمستثمرة الفلاحية الجماعية في ظل القانون 19/87 ، المؤرخ في 1987/12/08 ، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، قسم الوثائق ، الجزائر ، الجزء الأول ، سنة 2004 .

04 ـ زروقي ليلى ، استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية ، مجلة الموثق عدد 07 ، جوان جويلية 2002 .

05 ـ زيدان بورويس ، الطرق و الاجراءات العملية لتحرير عقد توثيقي ، مجلة الموثق ، الجزائر ، العدد الثامن ، سنة 2002 .

06 ـ كحيل حكيمة ، نظام الشفعة وفقا للقانون 03/10 المؤرخ في 2015/08/15 ، يحدد شروط و كيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة ، مجلة البحوث و الدراسات العلمية جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية ، الجزائر ، العدد التاسع ، سنة 2015.

07 ـ ساكر محمد العربي ، الفلاحة و الأمن الغذائي في الجزائر ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، الجزائر ، الجزء 39 ، رقم 01 ، سنة 2001.

08 ـ عمار بوضياف ، منازعات التعمير في القانون الجزائري ، رخصة البناء و الهدم ، مجلة الفقه و القانون ، المملكة المغربية ، العدد الثالث ، سنة 2013 .

ـ الدراسات القانونية

01 ـ رعد جعفر حسين ، دراسة حول نقل التقنيات الزراعية ، الكلية التقنية ، المسيب ، قسم تقنيات الانتاج الحيواني ، العراق ، 2009/2008 .

02 ـ ملزي عبد الرحمن ، مطبوعة تحت عنوان : طرق الإثبات في المواد المدنية ، القيت على الطلبة القضاة ، السنة الأولى ، دفعة 20 ، سنة 2010/2009 .

03 ـ نورة سعداني ، أدوات تدخل الدولة و الجماعات المحلية لحماية الأراضي الفلاحية و العمرانية ، الملتقى الوطني حول العقار في القانون الجزائري و القانون المقارن ، المركز الجامعي بشار ، يومي 22 و 23 من شهر أفريل ، سنة 2008 .

04 ـ مشروع النشر و التحليل لبيانات التعداد الزراعي 2010 ، أثر خصائص الحائزين على استيعاب التكنولوجيا الحديثة في الأراضي الفلسطينية ، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية (ماس) ، الجهاز المركزي للإحصاء الفلسطيني 2012 .

05– دليل الإجراءات في إنشاء المستثمرات الجديدة للفلاحة و تربية الحيوانات ، المديرية العامة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، وزارة الفلاحة و التنمية الريفية .

هـ / المواقع الكترونية

01 ـ معجم المعاني الجامع و المعجم الوسيط /www.almaany.com/ar/ar

ثانيا : قائمة المراجع باللغة الفرنسية :

I - Les lois

01- La loi 97-1051 du 18/11/1997 , Modifié par la loi 2005/157 du 23/02/2005 , Code rural Textes à jour au 16 octobre 2006 , Lexisnexis , LITEC , Paris .

II - Les ouvrages

-Les ouvrages speciaux

01- Jacques Audier,Droit rural, 5eme Édition , Dalloz , Paris , 2009 .

02-Jean-Francois Pillebout, Sociétés D'exploitation Agricole (SCEA,GAEC,EARL),LITEC, Paris ,1986 .

03- Brossier Jacques , Gestion de l'exploitation agricole familiale , Eléments théoriques et méthodologiques ,Educagri, Dijon, 2003 .

04 - Gravilou Jacques-Antoine ,L'incessibilité du bail rural, L'Harmattan , Budapest, Turin, Paris 2003 .

05- Habault Paul et Marchal Maurice, Droit rural applique , L'organisation de l'agriculture et l'exploitation agricole, Tome 1, Édition J-B . Bailliére ,Paris ,1977 .

06 - Gravellier Guy – Queron Philippe, Baux Ruraux Viticoles , Féret Bordeaux, 2006

.

- Les ouvrages génereaux

01- Laubadère Jean-Claude Venezia et Gaudemet Yves, Traité de droit administratif, Tome 2, 13eme Édition LGDJ, Paris, 1995 .

02 - Chapus.R, Droit administratif , 9eme Édition , Delta , Paris, 1995

03- Laubadére et Delvolvé et Moderne .F ,Traité des contrats administratifs , Tome 2 LGDJ ,Paris , 1984 .

04- Pouyaud .D ,La nullité des contras administratifs , LGDJ , Paris ,1991 .

05 - Jean - Marie Auby, Pierre Bon, Jean –Bernarde Auby, droit administratif, Dalloz, France 2003 .

06-Cozian Maurice, Alain Viandier et Deboissy Florence, Droit des sociétés, Les fondamentaux du droit, Manuels, 24 Édition, Laxis Nexis, Paris, 2011 .

07- Tayeb Belloula, Droit des societés, 1ere Édition , Berti édition, Alger, 2006 .

08 - JeanMarc Bahans, Sociétés Civiles, Juris Classeur, Paris ,2004 .

09- Corinne Regnault Moutier, La notion juridique d'apport en jouissance , 1ere Édition, LGDJ, Paris, 1994 .

10 - Picard . Étienne, La liberté contractuelle des personnes publiques constitue t-elle droit fondamental ? , Dalloz , Paris, 1998 .

11 - CARLIER. Jean-Yves, Autonomie de la volonté et statut personnel , Bruylant , Bruxelle , 1992 .

III - Les mémoires

01- Gael Tétoin, L'intérêt de la mise en E.A.R.L, D'une exploitation agricole , Rapport De Stage Pour Le Diplôme Supérieur Du Notariat, Université Montesquieu,Bordeaux IV, 2011 .

02- Preuilh Gérard, Le Bail Emphytéotique Administratif, Université Montesquieu- Bordeaux IV , Droit Economie 3éme Cycle, 1996 .

IV - Les instructions

01- Instruction Technique , Direction Generale Du Domaine national , n°2810 de 23 juillet 1991 Relative à la Détermination de la valeur des biens ruraux .

02- Instruction Technique , Direction Generale Du Domaine national , n°5462 de 05/11/1994 , Relative à la Détermination de la valeur des biens ruraux .

V - Le Document

01-Garçon Jean-Pierre, Societé Civile ,Bulletin Mensuel D'imformatiom Des Société , Joly

الفهـــــــــــرس

الفهـــــرس

العنوان ..... **رقم الصفحة**

مقدمة 01

الباب الأول : الأراضي الفلاحية المتوفرة محل الاستغلال.....07

الفصل الأول : مصادر التكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة.....09

المبحث الأول : التصرفات القانونية كمصدر لتكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة.....10

المطلب الأول : التصرفات القانونية بمقابل.....11

الفرع الأول : عقد الشراء 11

أولا : تعريف عقد الشراء 11

ثانيا: الضوابط القانونية لعملية الشراء 13

أ – الضوابط السابقة لعملية الشراء 13

أ–1– عناصر تحديد القيمة التجارية للأراضي الفلاحية.....14

أ–2– طرق تقييم الاراضي الفلاحية 15

ب –الضوابط اللاحقة لعملية الشراء 21

الفرع الثاني: عقد التبادل.....22

أولا : تعريف عقد التبادل 22

ثانيا : الإجراءات المتبعة في عملية التبادل.....23

المطلب الثاني : التصرفات القانونية بدون مقابل 25

الفرع الأول : عقد الهبة.....26

أولا : الأركان العامة لعقد الهبة.....26

أ – الرضاء.....27
ب – المحل.....31
ج– السبب 34
ثانيا : الأركان الخاصة بعقد الهبة.....34
أ ـ الشكلية 34
ب ـ حيازة الشيء الموهوب 35
الفرع الثاني : الوصية 36
أولا : تعريف الوصية 37
ثانيا : أركان الوصية و شروط نفاذها 37
أ– ركن الوصية 38
ب–شروط نفاذ الوصية 38
الفرع الثالث : إجراءات قبول عقد الهبة و الوصية 41
المبحث الثاني : الأعمال المادية كمصدر لتكوين الأراضي الفلاحية المتوفرة 43
المطلب الأول : ممارسة الدولة للشفعة 44
الفرع الأول : ممارسة الشفعة في الأراضي الفلاحية الخاصة 44
أولا : عدم استغلال الأراضي الفلاحية 45
ثانيا : التصرف القانوني لملكية الأراضي الفلاحية 48
الفرع الثاني : ممارسة الشفعة في الحقوق الممنوحة على الأراضي الفلاحية التابعة للدولة.....49
أولا : ممارسة الشفعة على حق الانتفاع الدائم 51
ثانيا : ممارسة الشفعة على حق الامتياز.....54

المطلب الثاني : استرجاع الحقوق العقارية التابعة للدولة 55
الفرع الأول : استرجاع الحقوق العينية في إطار تطبيق أحكام القانون 19/87 56
أولا : إسقاط حقوق الجماعة المكونة للمستثمرة الفلاحية 56
ثانيا : إسقاط حق أحد أعضاء المستثمرة الفلاحية 60
الفرع الثاني :استر جاع الحقوق العينية في إطار تطبيق أحكام القانون 03/10 61
أولا : نهاية عقد الامتياز 61
أ – نهاية عقد الامتياز بانقضاء مدته 62
ب – نهاية عقد الامتياز قبل انقضاء مدته 63
ج – نهاية عقد الامتياز بالفسخ 64
ثانيا : سقوط أجل المطالبة بالحقوق 65
ثالثا : رفض منح حق الامتياز 66
المطلب الثالث : إدماج الأراضي الفلاحية الشاغرة ضمن أملاك الدولة 68
الفرع الأول : ادماج الأراضي الفلاحية الشاغرة المتواجدة في مناطق غير ممسوحة 68
أولا : إدماج التركات الشاغرة 69
أ– حالة انعدام الوارث 70
ب – حالة التخلي عن الحصص الموروثة 74
ج – حالة أملاك المفقودين و الغائبين من غير وارث 74
ثانيا : إدماج الأراضي الفلاحية الشاغرة التي لا مالك لها 76
الفرع الثاني : ادماج الأراضي الفلاحية الشاغرة المتواجدة في المناطق الممسوحة 78
الفصل الثاني : معايير توزيع الأراضي الفلاحية المتوفرة 82

المبحث الأول : التوزيع للاستغلال الأمثل للأراضي الفلاحية 83
المطلب الأول : الاعلان عن عملية امتياز الأراضي الفلاحية 84
الفرع الأول : المبادئ العامة للإعلان 84
أولا : العلانية 84
ثانيا : حرية المنافسة 85
ثالثا : المساواة و تكافؤ الفرص 86
الفرع الثاني : مضمون الإعلان 86
المطلب الثاني : الأشخاص المخاطبون بعملية الامتياز 87
الفرع الأول : المستثمرون أصحاب الامتياز المتبقين من المستثمرة الفلاحية 88
أولا : شروط التوزيع 88
أ – التمتع بحق الامتياز 88
ب – الموافقة على تلقي حق الامتياز 90
ثانيا : موانع التوزيع 91
أ – انعدام الصفة القانونية 92
ب – حقوق الامتياز محل منازعة قضائية.....93
الفرع الثاني : المستثمرون أصحاب الامتياز المحاذين 95
أولا : نطاق الجوار 96
أ – الجوار من حيث المال العقاري 96
ب – الجوار من حيث الأشخاص 97
ثانيا : ضوابط التوزيع 98

أ – المساحة 99

ب – التلاصق 101

1 –تزاحم المجاور ين مع وجود الحدود.....101

1 – 1 – التجاور من حد واحد.....102

1 – 2 – التجاور في أكثر من حد 103

2 –تزاحم المجاور ين مع وجود حق المرور.....104

ج – الارتفاقات الخاصة بالري و الصرف.....105

1 – حق الشرب.....106

2 – حق المجرى.....108

3 – حق المسيل أو الصرف.....109

د – نمط الزراعة.....110

الفرع الثالث : الأشخاص الطبيعية ذوي المؤهلات العلمية و / أو التقنية 110

أولا : الشروط المتعلقة بالتمرشح.....111

أ – الجنسية الجزائرية.....111

ب – الأهلية القانونية.....112

ج – السلوك المشرف لحرب التحرير الوطني 114

د – التأهيل العلمي و / أو التقني 115

هـ – السن و الجنس 117

ثانيا : الشروط المتعلقة بمشروع المترشح.....118

أ – الخصائص الاجتماعية و الاقتصادية للمشروع.....118

ب – التوافق بين المشروع و خاصية المنطقة.....118
المطلب الثالث : المكلفون بتنفيذ عملية امتياز الأراضي الفلاحية.....120
الفرع الأول : رئيس اللجنة 120
الفرع الثاني : أعضاء اللجنة 121
أولا : الأمين العام للغرفة الفلاحية الولائية 121
ثانيا : رئيس مصلحة التهيئة الريفية وترقية الاستثمار 122
ثالثا : رئيس القسم الفرعي للفلاحة 123
المبحث الثاني : التوزيع لإنشاء مستثمرات جديدة للفلاحية و تربية الحيوانات.....124
المطلب الأول : مراحل إنشاء المستثمرات الفلاحية.....125
الفرع الأول : الإحصاء العام للأراضي الفلاحية المتوفرة 125
الفرع الثاني : الاعلان عن منفعة الاراضي الفلاحية 127
الفرع الثالث : توزيع الأراضي الفلاحية المتوفرة.....129
أولا :توز يع المساحات التي لا تتجاوز 10 هكتارات 129
ثانيا : توزيع المساحات التي تتجاوز 10 هكتارات و تقل عن العتبة.....129
ثالثا : توزيع المساحات التي تتجاوز العتبة.....130
المطلب الثاني : الأشكال القانونية للمستثمرات الفلاحية 131
الفرع الأول : المستثمرة الفلاحية شركة مدنية.....131
أو لا : علاقة المستثمرين أصحاب الامتياز بالمستثمرة الفلاحية 132
أ – المساهمة العينية 133
1 – تقديم الحصة العينية على وجه التمليك 134

1-1- تشبيه تقديم حصة المستثمر للمستثمرة الفلاحية بعملية بيع 136
1-2- اختلاف تقديم حصة المستثمر للمستثمرة عن عملية البيع 137
2- تقديم الحصة العينية على وجه الانتفاع 144
ب - المساهمة بعمل.....150
ج - المساهمة النقدية.....152
ثانيا : علاقة المستثمرون أصحاب الامتياز فيما بينهم 152
أ - المركز القانوني للمستثمر صاحب الامتياز.....153
1 - حقوق المستثمرون في مواجهة بعضهم البعض.....154
1-1 - الحقوق ذات الطبيعة المالية.....154
1-2 - الحقوق ذات الطبيعة غير المالية.....156
2 - التزامات المستثمرون في مواجهة بعضهم البعض.....160
2-1 - المشاركة في الخسائر.....160
2-2 - المسؤولية عن ديون المستثمرة.....161
2 -3 - بذل العناية اللازمة للمحافظة على مصالح المستثمرة.....162
ب - تسيير و إدارة المستثمرة الفلاحية.....162
1 - تعيين ممثل المستثمرة الفلاحية.....163
2 - سلطات ممثل المستثمرة الفلاحية.....165
3 - مسؤولية ممثل المستثمرة الفلاحية 167
الفرع الثاني : المستثمرة الفلاحية وحدة انتاجية.....169

الباب الثاني : الامتياز كنمط للاستغلال.....175

الفصل الأول : مقومات عقد الامتياز.....177

المبحث الأول : الرضاء.....177

المطلب الأول : مبدأ سلطان الإرادة.....178

الفرع الأول : الحرية التعاقدية و مبدأ المساواة 178

أولا : الحرية التعاقدية 178

ثانيا : مبدأ المساواة 181

الفرع الثاني : القوة الملزمة 184

المطلب الثاني : الإيجاب و القبول.....185

الفرع الأول : الإيجاب 185

الفرع الثاني : القبول 192

أولا : الإطار الإجرائي لصدور القبول 193

ثانيا : شروط القبول 195

المبحث الثاني : الشكلية في عقد الامتياز.....198

المطلب الأول : الرسمية 198

الفرع الأول : أحكام الرسمية.....199

أولا : الاختصاص.....199

أ – الاختصاص الشخصي.....200

أ–1– نظام تفويض الاختصاص الشخصي 201

أ-2- شروط تفويض الاختصاص الشخصي.....203

ب – الاختصاص الموضوعي.....205

ج – الاختصاص الزمني.....207

د – الاختصاص الإقليمي.....209

ثانيا : الشكل القانوني.....210

الفرع الثاني :جزاء تخلف الرسمّية 213

أولا : اعتبار العقد باطلا 213

أ – تحديد نوع البطلان 214

ب – نتائج البطلان.....217

ثانيا : اعتبار العقد عرفيا.....220

المطلب الثاني : التسجيل و الشهر العقاري.....221

الفرع الأول : تسجيل عقد الامتياز 222

أولا : المصلحة المختصة بتسجيل عقد الامتياز.....223

ثانيا : مواعيد التسجيل 224

ثالثا : إجراءات التسجيل 224

الفرع الثاني : شهر عقد الامتياز 228

أولا : الجهة المختصة بالشهر العقاري.....228

ثانيا : إجراءات الشهر العقاري 230

الفصل الثاني : سلطات طرفي عقد الامتياز.....234

المبحث الأول : سلطات الدولة المانحة لحق الامتياز.....235

المطلب الأول : سلطة الدولة في الرقابة..... 235
الفرع الأول : نطاق الرقابة 236
أولا : الإشراف و المتابعة.....236
ثانيا : منع المضاربة بحقوق الامتياز 237
الفرع الثاني : حدود الرقابة 239
المطلب الثاني : سلطة الدولة في توقيع الجزاء.....240
الفرع الأول :الضّمانات الممنوحة للدولة في فسخ عقد الامتياز.....240
أولا : مخالفة المستثمر صاحب الامتياز لالتزاماته العقدية.....241
أ – تحويل الوجهة الفلاحية للأراضي و/ أو الأملاك السطحية 241
ب – عدم استغلال الأراضي الفلاحية و/ أو الأملاك السطحية 242
ج – غياب الإدارة المباشرة و الشخصية للمستثمرة الفلاحية 243
د – التأجير من الباطن للأراضي الفلاحية و/ أو الأملاك السطحية 244
هـ – عدم دفع الإتاوة لمدة سنتين متتاليتين.....248
و – عدم التصريح بالتصرفات القانونية لحق الامتياز.....249
ي – البناء فوق أراضي المستثمرة الفلاحية دون رخصة.....250
ثانيا : الاعذار الرسمي للمستثمر صاحب الامتياز 251
ثالثا : صدور قرار الفسخ لعقد الامتياز.....253
أ – طبيعة الفسخ 254
ب – نتائج الفسخ 259
الفرع الثاني :الضّمانات الممنوحة للمستثمر عند فسخ عقد الامتياز.....260

أولا : الطعن بالإلغاء في قرار الفسخ.....260
أ – شروط الطعن بالإلغاء 261
أ–1– الشروط المتعلقة بالقرار الإداري محل الإلغاء 261
أ–2– الشروط المتعلقة بأطراف دعوى الإلغاء.....262
أ–3– الشروط المتعلقة بالاختصاص القضائي.....263
ب – أوجه الطعن بالإلغاء.....265
ثانيا : المطالبة بالتعويض عن الأعمال المضافة.....268
أ – تحديد اساس التعويض.....268
ب – قواعد استحقاق التعويض 270
المبحث الثاني : سلطات المستثمر صاحب الامتياز.....275
المطلب الأول : التصرف القانوني في حق الامتياز 276
الفرع الأول : التنازل عن حق الامتياز.....276
أولا : التنازل عن حق الامتياز بمقابل 276
ثانيا : التنازل عن حق الامتياز بدون مقابل 278
الفرع الثاني : توريث حق الامتياز.....282
الفرع الثالث : رهـن حق الامتيـاز.....286
الفرع الرابع : تشكيل تعاونية فلاحية.....290
الفرع الخامس : إبرام عقد شراكة.....293
المطلب الثاني : التصرف المادي في حق الامتياز 296
الفرع الأول : الضوابط القانونية لمنح رخصة البناء.....297

أولا : الصفة القانونية لطالب الرخصة 297

ثانيا : حقوق البناء.....300

أ – حقوق البناء في البنايات المعدة للتجهيز الفلاحي.....302

1 – حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات الامكانيات العالية و الحسنة ، أو المتوسطة.....302

2 – حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات الامكانيات الضعيفة.....303

ب – حقوق البناء في البنايات المعدّة للسكن الملحق بالمستثمرة.....304

1 – حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات الامكانيات العالية و الحسنة ، أو المتوسطة 304

2 – حقوق البناء في الأراضي الفلاحية ذات الامكانيات الضعيفة.....305

الفرع الثاني : إجراءات الحصول على رخصة البناء.....306

أولا : إيداع طلب رخصة البناء.....307

ثانيا : التحقيق في طلب رخصة البناء.....309

ثالثا : صدور قرار منح رخصة البناء 310

الخاتمة 313

الملحق رقم (1) 322

الملحق رقم (2) 324

الملحق رقم (3) 327

الملحق رقم (4).....329

الملحق رقم (5) 333

الملحق رقم (6).....335

الملحق رقم (7) 339

قائمة المراجع 341

الفهرس 369