جامعة يحي فارس

–المدية– كلية

الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان المذكرة

الآلية القانونية للاستثمار في العقار السياحي وكيفية حمايته

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص : قانون عقاري

من اعداد الطالبتين:

زويقير سارة

يخلف عبد الصمد خليدة

الأستاذة المشرفة:

برادعي قوسم

اللجنة المناقشة

الأستاذ الدكتور قنفوذ رمضان ....رئيسا

الأستاذة الدكتورة جيدل كريمة .....عضو مناقش

الأستاذة الدكتورة برادعي قوسم.....مشرفا

السنة الجامعية: 2022/2021


بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

إلى من كان أخ وصديق إلى من شاركني أفراحي وأحزاني

إلي الرجل طاهر الكريم إلي من أحمل اسمه بكل افتخار

أرجو من الله أن يمد في عمرك لترى ثمار قد حان قطفها بعد طول انتظار وستبقي كلماتك نجوما أهتدي بها يوم وفي الغد وإلى الأبد ..... أبي العزيز

إلى ما كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي إلي أغلي حبايب .... أمي الحبيبة

إلى نصفي الثاني وسندي زوجي وإلى ابني أنس معاذ

إلى توأم روحي ورفيقات دربي إلي من أري تفاؤل بعيونهن وبمحبتهن ازدهرت أيامي أخواتي: كوثر، نسيبة، سندس.

سارة

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع:

- **إلى والدي الكريمين حفظهم الله**
- **إلى زوجي وأبنائي حسام الدين وملاك وسمية**
- **إلى إخوتي**

إلى كل الأقارب والأصدقاء

خليدة

المقدمة

المقدمة:

يعد العقار السياحي من أهم ركائز العقار الاقتصادي، وأحد محددات السياسية الاستثمارية الناجحة، وتعتبر الجزائر من البلدان المتمتعة بقدرات سياحية هائلة بفضل الموقع الإستراتيجي الذي تتمركز فيه نظرًا لمقوماتها الطبيعية التي تملكها من منطقة إلى أخرى بسبب اختلاف المناطق الجغرافية للوطن، وهذا نادرًا ما نجده مجتمعا في دولة واحدة، مما يجعل منه محرك محوريا لتنمية السياحة المستدامة ورمز قوة له.

يحتل العقار السياحي أهمية بالغة يؤثر على المردود الاقتصادي للدولة باعتباره موردا مستجد وغير قابل للنفاذ كما أنه من الثروات المستدامة وعاملا لانتعاش أنشطة اقتصادية في هذا المجال نتيجة لدوره التعويضي للعجز الذي تعاني منه القطاعات الأخرى و لذلك اتجهت الأنظار إليه واعتبرته حلا بديلا إستراتيجيا للتخلص من التبعية المطلقة للقطاع المحروقات واعتباره محفز استثماريا.

وعليه فإن العقار السياحي يعتبر من الأوعية العقارية الموجهة للاستثمار حيث تم وضع إستراتيجية تجمع ما بين جعل الجزائر من أكبر مراكز الجذب والمحافظة على الوعاء العقاري الموجة للاستثمار السياحي هذا ما دفع بالمشرع الجزائري آلية قانونية لفتح مزايا وامتيازات من أجل تشجيع المستثمرين على سبيل المثال عقد الامتياز واختياره كآلية قانونية ووسيلة لتفعيل الاستثمار السياحي الذي لم يعد مجرد غيار وإنما حتمية لابد منها في إطار مواجهة تحديات الاقتصاد الحر، ونظرا لتنوع الحافظة العقارية ما بين الأملاك العمومية والأملاك الخاصة لدولة بالإضافة إلى الخواص ينعكس على تكريس نظام لمنح الامتياز واستغلاله ضمن الإطار القانوني المناسب حيث جاء الأمر 08-04 المؤرخ في 01-09-2008 الذي يحدد شروط وكيفية منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والمواسم التطبيقية له الذي اسقط عقود التنازل بسبب تداعياتها السلبية المتمثلة في انتشار المضاربة والصفقات العقارية المشبوهة والتي ساهمت بدورها في استنزاف الأملاك الخاصة للدولة مكرسا لعقد

الامتياز غير قابل للتحويل إلى تنازل كآلية وحيدة للاستغلال الذي يخول من حق الانتفاع على الوعاء العقاري وتبقى الدولة المحتفظة بملكية الرقبة، إلى أن مسألة الاستثمار في العقار السياحي يتطلب إلى جانب عقد الامتياز وجود حماية قانونية تحمل على تسهيل عملية الاستثمار في مجال السياحة وجلب المستثمرين العقار السياحي من كل مخالفات الماسة به مع فرض عقوبات عليها ذلك حفاظا على القدرات السياحية التي تتمتع بها وخوفا على اندثار عوامل الجذب السياحي فيه وفي هذا الصدد تم إصدار العديد من القوانين والمراسيم والأوامر كمرسوم التنفيذي رقم 323/03 المؤرخ في 05-10-2003 المتضمن كيفية إعداده مخطط حماية المواقع الأثرية والمناطق المحمية التابعة لها واستصلاحها.

تتجلى دوافع اختيارنا للموضوع في أهمية العقار السياحي وما يلعبه من دور في التنمية الاقتصادية والهدف من بحثنا هذا هو تسليط الضوء على الدور الكبير الذي يلعبه الاستثمار السياحي في تنمية القطاع الاقتصادي والإلمام بالنصوص القانونية المنظمة لآليات استغلال هذا الاستثمار.

ولقد واجهنا صعوبات في إعداد هذا البحث تكمن في تشعب النصوص القانونية المنظمة للعقار السياحي

من خلال ما سبق نطرح الإشكالية التالية:

فيما تتمثل الآلية القانونية للاستثمار في العقار السياحي طبقا للمشرع الجزائري وما هي وسائل حمايته؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية، استعنا بالمنهج الوصفي، وقسمنا الموضوع إلى فصلين

الفصل الأول: عقد الامتياز كآلية قانونية للاستثمار في العقار السياحي.

الفصل الثاني: الحماية القانونية كآلية لتشجيع الاستثمار في العقار السياحي.

الفصل الأول :عقد الامتياز كآلية قانونية لاستثمار في العقار السياحي.

يعتبر عقد الامتياز في العقار السياحي من أحسن أساليب تسيير واستغلال أملاك الدولة في المشاريع السياحية وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفصل استنادًا إلى القانون 03-03 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية. والمرسوم 07-23 المحدد كيفية إعادة بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها والدفتر نموذج المتعلق بمنح حق الامتياز على الأراضي الواقعة داخل منطقة التوسع السياحي والمواقع السياحية الملحق الثاني للمرسوم 07-23 والقانون رقم 11/11 المتضمن قانون المالية التكميلي 2015 والقانون رقم 152/09المحدد لشروط وكيفية منح الامتياز على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع الاستثمارية.

حيث يمكن أن يتم استغلال العقار السياحي عن طريق الامتياز بالنسبة للعقارات السياحية التابعة للأملاك الوطنية سواء تعلق الأمر بمناطق السياحي أو المواقع السياحية أو الشواطئ أو المياه الحموية.

يتمثل الأساس القانوني في منح الامتياز في المادة 01 من الأمر 03-01 التي تنص على أنه يحدد هذا الأمر نظام الاستثمارات الوطنية والأجنبية في نشاطات الاقتصادية المنتجة للسلع والخدمات وكذا الاستثمارات التي تنجز في إطار منح الامتياز

أو الرخصة.

سنحاول من خلال هذا الفصل التطرف إلى ماهية عقد الامتياز كآلية قانونية للاستثمار في العقار السياحي وكذا إجراءات منح الامتيازات وانقضاءه.[1]

[1] المادة 1 من الأمر رقم 03-01 المؤرخ في 17 فيفري 2008 , المتعلق بالتنمية المستدامة للسياحة , الجريدة الرسمية العدد 11 لسنة 2008.

المبحث الأول: ماهية عقد الامتياز للعقار السياحي.

يعد عقد الامتياز كآلية قانونية لتسيير واستغلال أملاك الدولة في المشاريع السياحية لذلك تناولنا مفهوم عقد الامتياز في المطلب الأول ثم الصيغة التي اعتمدها المشرع في منحه المطلب الثاني وكذا قابلية استغلال الوعاء العقاري عن طريق عقد الامتياز في المطلب الثالث.

المطلب الأول: مفهوم عقد الامتياز السياحي

تنوعت تعاريف عقد الامتياز بين الفقهية والقضائية لذلك سنتطرق في الفرع الأول لتعريف عقد الامتياز السياحي ثم أركانه في الفرع الثاني ثم كبيعته في الفرع الثالث

الفرع الأول: تعريف عقد الامتياز السياحي.

سنتطرق للتعريف الفقهي لعقد الامتياز ثم التعريف القضائي ثم التعريف القانوني.

- **أولا: التعريف الفقهي لعقد الامتياز**

عرفه الدكتور سليمان الظماوي بأنه " عقد الغرض منه إدارة مرفق في صفة اقتصادية ويكون هذا العقد بين الجهة الإدارة المختصة وبين فرض أو استغلال المرافق فترة معينة من الزمن".[1]

إن ما يلاحظ على هذا التعريف أنه حصر محل عقد الامتياز الإداري في المرافق العامة الاقتصادية فقط واستبعد المرافق العامة الإدارية لأن تكون محل لعقد الامتياز

[1]سليمان الضماوي (الأسس العامة للعقود الإدارية) طبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1920 ، ص 108.

الإداري.

أما في الجزائر فقد عرفه الدكتور ناصر لباد على أنه :"عقد أو اتفاق سواء كانت الدولة أو الولاية أو بلدية بموجبه شخص طبيعيا (فرد) أو شخص معنوي من القانون العام (البلدية) أو من القانون الخاص (الشركة) يسمي صاحب الامتياز بإدارة هذا المرفق مستعملا عماله وأمواله ومتحملا مسؤوليته الناجمة عن ذلك وفي المقابل القيام بهذه الخدمة يتقاضى صاحب امتياز مقابل مبلغ مالي يحدد في عقد بدفعة المنتفعون بخدمات المرفق ما يلاحظ على هذا التعريف أنه لم بكل العناصر التي يجب توافرها في عقد الامتياز الإداري لاعتباره كذلك وعليه أن عقد الامتياز الإدارة المختصة واحد وخواص فرد وشركة. على إدارة المرافق العمومية ويتحمل الملتزم نتائج نفعته أو دخلا.[1]

- **ثانيا: التعريف القضائي**

جاء في قرار مجلس الدولة الصادر في 09 مارس 2004 قضية رقم 11950 فهرس رقم 11952 ما يلي: "أن عقد الامتياز التابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستثمر بالاستغلال المؤقت لعقار تابعة للأملاك الوطنية بشكل استثنائي بهدف محدد ومتواصل مقابل دفع إتاوة لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه أو يكون من اختصاص القضاء الإداري".

من هذا التعريف يتضح لنا أن مجلس الدولة اعترف صراحة بالطابع الإداري

[1] ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، منشورات لباد، الجزائر، 2006، ص 212.

والطابع العام لعقد الامتياز بما يخوله من سلطات استثنائية لجهة الإدارة تمارسها تجاه طرف المتعهد كما أن هذا التعريف أكثر دقة كون أن الامتياز هو الاتفاق الذي يخول من خلاله الدولة حق عن عقار ناتج عن عقد الامتياز يتمثل في حق الانتفاع.

- **ثالثا: التعريف القانوني:**

لقد نظمت قوانين الاستثمار وقوانين المالية المتعاقبة أحكام عقد الامتياز إلى أن القاسم المشترك بين جل النصوص القانونية المنظمة له قبل سنة 2008 تاريخ صدور الأمر 08-04 المؤرخ في 01 سبتمبر 2008 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز مشاريع الاستثمارية، الجريدة الرسمية رقم 49 المؤرخة في 03 سبتمبر 2008 هو إمكانية انتقال الملكية بعناصرها الثلاثة من استعمال واستغلال والتصرف إلى المستثمرة حيث يصبح مالكا الوعاء العقاري بعد إتمام المشروع هذا ما نصت عليه الأمر 11-06.

الفرع الثاني: أركان عقد الامتياز السياحي.

بما أن منح عقد الامتياز يجسد من الناحية القانونية بموجب عقد إداري فلا بد من توافر الأركان العامة لقيام العقد من أطراف ورضي سبب بالإضافة إلى كونه عقد شكلي وسنوجز هذه الأركان في ما يلي:

أولا: أطراف العقد.

يتمثل أطراف العقد الامتياز السياحي أو ما يطلق عليه بالجانب العضوي في عقد الامتياز بالجهة الإدارية المتمثلة في الدولة أو الولاية أو البلدية هذا من جهة وكذا الأفراد والشركات من جهة أخرى.[1]

ثانيا: الرضا

يعني توافق إرادتي المتعاقدين على إحداث الأثر القانوني للعقد والمقصود هنا تبادل طرفي العقد للإيجاب والقبول فالاجاب صادر من الإدارة التي تملك الحرية في اختيار من يتعاقد معها وتتولى إعداد دفتر الشروط وإذا قبل المستثمر السياحي بتلك الشروط يتلاقى أيجاب الإدارة وقبول المستفيد لينعقد العقد أو لابد أن يكون الموظف الذي أناط له القانون صلاحية إبرام العقد الامتياز مختص قانون وهو المدير الولائي لأملاك الدولة المفوض من طرف وزير المالية وإن يكون كامل الأهلية طبقا لما نص عليه القانون المدني المادة 50 منه.[2]

رابعا: السبب.

هو الباعث والدافع للتعاقد الذي ستره متعاقد ويهدف إلى تحقيقه بإنجاز مشروع استثماري ذو طابع سياحي يهدف إلى تحقيق الإنعاش السياحي لمنطقة وتحقيق الربح

[1] عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة 2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص179.

[2] مراد بلكعيبات ، المرجع السابق الذكر، ص 235.

المستثمر بما يحقق المنفعة الاقتصادية الشاملة ويخضع وكذلك للقواعد العامة من وجوب أن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة.[1]

خامسا: الشكل.

يستلزم المشرع الجزائري ضرورة إبرام عقد الامتياز في شكل عقد الإداري تعده إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر الشروط بموجب وثيقة رسمية تتضمن متعلقة بتشهير مرفق وضمان أداء الخدمة التي تضعها الإدارة ويجب على الملتزم التقيد بها.[2]

ثالثا: المحل.

الوعاء العقاري محل انجاز المشروع الاستثماري السياحي والذي يكون موضوع انتفاع من طرف المستثمر في إطار ممارسة نشاط السياحي مشروع غير مخالف للنظام العام العامة يخضع لنفس الأحكام المنصوص عليها في القانون المدني.

الفرع الثالث: طبيعة عقد الامتياز السياحي.

إن عقد الامتياز الوارد على الوعاء العقاري المملوك ملكية عامة أو خاصة للدولة والذي يستقطب الاستثمار السياحي تتجلى فيه السيطرة الواضحة واللامشروطة للإدارة المانحة للامتياز فهو يقترب إلى حد كبير من عقود الإذعان ذلك أن الإدارة تمثل إرادة الدولة بوضعها سلطة عامة أن عقد الامتياز مرفق بدفتر أعباء يحدد بطاقة برنامج

[1] مراد بلكعيبات المرجع سابق الذكر، ص 235-236.
[2] المرجع ذاته، ص 236.

الاستثمار يفرضها مانح الامتياز، ويخضع لها صاحب الامتياز وهنا ترجع كفة الإدارة التي تملك حق التدخل في أي وقت لتعديل العقد ضارب بغرض الحائط مبدأ سلطان الإرادة الذي يسود عقود القانون الخاص أو لمحاولة إيجاد التوازن بين مصلحتين متعارضتين مصلحة الدولة التي تريد ضمان الحصول على الموارد المالية لإنعاش الاقتصاد ودفع عجلة التنمية السياحية كان من الضروري أن يكون الشقة التعاقدي الذي يضم شروط تعاقدية تجعل كل من مانح الامتياز (الإدارة) وصاحب الامتياز (المستفيد من المشروع السياحي) على قدم المساواة خاصة فيما يتعلق بالحقوق المالية التي لا تقبل التعديل إلا بموافقة صاحب الامتياز بعد تفاوضه مع الإدارة مانحة للامتياز. [1]

وبذلك فعقد الامتياز في إطار الاستثمار السياحي ذو طبيعة قانونية مختلطة له مركز قانوني يتجلى في الشروط التعاقدية التي تطبق عليها أحكام القانون الخاص كالقانون المدني ومركز لائحي يتجلى في الشروط التنظيمية التي تطبق عليه أحكام القانون العام كقانون إداري.[2]

المطلب الثاني: صيغة منح الامتياز السياحي.

تعتبر الأملاك الوطنية العامة أو الخاصة قاعدة تتمركز عليها كل المشاريع الاستثمارية وتساهم في رفع عجلة نمو الاقتصادي والاجتماعي لذلك أخذت الدولة أسلوب

[1] مراد بلكعيبات المرجع سابق الذكر، ص 236
[2] المرجع ذاته ، ص 237.

الامتياز المتأرجح بين منحه عن طريق المزاد العلني أو منحه عن طريق تراضي والحد الفاصل بينهما هو قانون المالية التكميلي لسنة 2015 وعليه نميز بين صيغة منح الامتياز قبل صدور القانون المالية التكميلي 11/ 11 في الفرع الأول وصيغة منحه بعد صدور قانون المالية التكميلي 11-11 في الفرع الثاني وكذا الجهة المخولة لمنحه بالتراضي في الفرع الثالث.

الفرع الأول: صيغة منح الامتياز قبل صدور قانون المالية التكميلي رقم11-11

كانت الأراضي غير المبنية الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي والتي يمكن استغلالها في إطار منح حق الامتياز عليها لانجاز مشاريع استثمارية ذات الطبيعة السياحية تمنح عن طريق المزاد العلني كقاعدة عامة أما استثناء فيتم منحها بالتراضي، حيث يتم الترخيص بالامتياز عن طريق المزاد العلني بقرار من وزير المكلف بالسياحة وباقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير منطقة التوسع السياحي، وهي الوكالة الوطنية لتنمية السياحة أما الجهة المخولة قانونا بمنحه فهو وزير السياحة أو الوالي لقد نصت المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 09-152 أنه عندما تكون القطعة الأرضية التابعة للدولة موجودة داخل محيط منطقة ع السياحي يرخص الامتياز عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المحدود على أساس شروط خاصة يحددها قطاع السياحة والموجودة في دفتر الشروط

النموذجي.[1]

يقصد بالمزاد العلني مفتوح عرض الامتياز عن طريق المنافسة لكل شخص طبيعي أو معنوي يبدي رغبته في الاستفادة من الامتياز على القطعة الأرضية المعينة محل المشروع الاستثماري مع ضرورة احترام قواعد التهيئة والتعمير. [2]

أما المزاد العلني المحدود فيقصد به عرض الامتياز عن طريق المنافسة على الوعاء العقاري الموجهة لانجاز مشروع ذو طبيعة محددة مسبقا ويشارك في هذا المزاد المستثمرين ذو بعض شروط التأهيل فقط.[3]

أما بالنسبة للاستغلال الشواطئ فق نص القانون رقم 02-03 المؤرخ في 17 فيفري 2003 المتضمن لقواعد العامة للاستعمال واستغلال للشواطئ في المادة 02 والمرسوم التنفيذي رقم 254/04 المؤرخ في 05 سبتمبر 2004 المتضمن لشروط الاستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة للسياحة وكيفيات ذلك المادة 04 ذلك على منح الامتياز للاستغلال الشواطئ عن طريق تكريس نمط الامتياز عن طريق المزايدة المفتوحة للأشخاص الطبيعية والمعنوية الخاضعة للقانون العام أو الخاص أو حتى خواص بما فيها

[1] المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 152/09 ، 2009 ، المؤرخ في ماي 2009 ، المحدد لشروط و كيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة لأملاك الدولة الخاصة و الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية، العدد 27 ،سنة 2009.

[2] المادة 02 المرجع نفسه .

[3] المادة 03 المرجع نفسه .

المجالس الشعبية البلدية كأصل عام أما إذا كانت مزايدة غير مثمرة فيلجأ إلى التراضي.[1]

من خلال ما سبق عرضه فإن الأملاك العمومية للدولة أفضل السبل للاستثمار السياحي هي فتح المزايدة لتلقي مجموعة من العروض ثم تقوم الإدارة بانتقاء الأحسن من حيث العروض المالية.

أما بالنسبة للاستغلال المياه الحموية فيمنح الامتياز عن طريق المزاد العلني وإذا لم يكن مثمر نلجأ إلى التراضي أما الأراضي الواقعة داخل المناطق التوسع السياحي والمملوكة ملكية خاصة للدولة فتمنح عن طريق المزاد العلني أصلا واستثناء عن طريق التراضي.[2]

الفرع الثاني: صيغة منح الامتياز بعد صدور قانون المالية التكميلي 11 /11

غير المشرع نمط صيغة منح الامتياز بموجب القانون رقم 11/11 المؤرخ في 18 يوليو 2011 المتضمن لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز المشاريع الاستثمارية حيث أصبح الامتياز يمنح على أساس دفتر الشروط عن طريق التراضي حيث عدل في الفقرة الأولى للمادة 03 بموجب المادة 15 من القانون رقم 11/11.

التي أصبحت صياغتها كالتالي " يمنح الامتياز على أساس دفتر الشروط عن طريق

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 274/04، المؤرخ في 05 سبتمبر 2004 ، الذي يحدد شروط الاستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة لسياحة وكيفيات ذلك، 2004)الجريدة الرسمية ، العدد 56 المادة 04ص 4.

[2] بلكعيبات ، مرجع سابق الذكر ص 236.

التراضي على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة".

يفهم من نص المادة بعد التعديل أن منح الامتياز بتراضي يختلف عن المزاد العلني في عدم وجود الإشهار حيث تقرر الإدارة بصفتها طرف أساسي في العقد وكممثل عن السلطة العامة اختيار أفضل العروض المقدمة من المستثمر خاصة المالية منها وكذا القانونية والتقنية التي تحمل الإدارة المتعاقدة على إبرام الصفقة معه والتي تكون ضرورية لانجاز المشروع وتتناسب مع طبيعة وأهمية المشروع.[1]

بما أن عقد الامتياز يشبه إلى حد كبير عقد الصفقة من حيث الطبيعة الإدارية للعقل والمرور بنفس الإجراءات القانونية لإبرام هو أن أحد أطراف العقد الدولة طاقيات على ذلك يمكننا تعريف التراضي حسب المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام بأن التراضي هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوى الشكلية فسواء يمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الإشارة بكل الوسائل الملائمة.[2]

يفهم أن منح الامتياز بالتراضي يمنح فقط على الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي والمملوك ملكية خاصة للدولة بنص صريح بما يفهم أن نمط الامتيازات وغير بالنسبة للأملاك الدولة الخاصة عن طريق التراضي وما دام القانون لم يتطرق إلى

[1] المادة 15 من الأمر 11/11 المؤرخ في 20 ماي 2011 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 40 ، لسنة 2011

[2] المادة 14 من المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية الجريدة الرسمية العدد 50 لسنة 2015

الأملاك العمومية للدولة فمنح حق الامتياز عليها يتم عن طريق المزاد العلني أصلا واستثناء عن طريق التراضي لكونه معيار النفع العام هو الذي يتحكم في تبني نمط الامتياز عن طريق المزايدة على أملاكها العمومية.

الفرع الثالث: الجهة المخولة لمنح الامتياز بالتراضي.

لقد تبنى المشرع نمط الامتياز بالتراضي لموجب المادة 15 التي عدلت المواد 03،05،08، 09 من الأمر 08/04 التي نصت على مايلي: "يمنح الامتياز بالتراضي ....بعد موافقة الوكالة الوطنية لتطور السياحة وبعد موافقة وزير القطاع المختص"، يستشف من هذه المادة أن الامتياز بالتراضي يمنح بقرار من الوالي بعد موافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة التي تعد الأداة المتخصصة والمسؤولة عن تنمية والاستغلال العقلاني للعقار السياحي، فتقوم كذلك باقتناء هذا الأخير عن طريق الشفعة وتهيئة الأراضي لاستقطاب النشاطات السياحية والفندقية والحمامات المعدنية لكن موافقة الوكالة الوطنية للتنمية السياحية متوقف على شرط موافقة وزير السياحة، إن الأمر الايجابي في هذه المادة أن منح الامتياز بالتراضي من الوالي فيه نوع من تكريس دور الوالي ومساهمته في التنمية المحلية، أما الأمر السلبي هو اشتراط موافقة وزير السياحة حتى توافق الوكالة الوطنية لتنمية السياحة من شأنه أن يساهم في عرقلة المستثمر الذي يعاني من الإجراءات الطويلة بالإضافة إلى كون وزير السياحة هو نفسه رئيس مجلس إدارة

الوكالة، وهذا ما دفع بالمشرع إلى إلغاء هذا الشرط بموجب المادة 34 فقرة 3 من قانون المالية 2013، بعد موافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة حول الأراضي التابعة لمنطقة التوسع السياحي "بمعنى إلغاء موافقة وزير السياحة".[1]

المطلب الثالث: قابلية استغلال الوعاء العقاري عن طريق عقد الامتياز.

أجازه المشرع استغلال الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي عن طريق عقد الامتياز والتي تكون محل المشروع الاستثماري حيث لكل منها الأساس القانوني في ذلك سواء كانت من الأملاك الخاصة بالدولة وهذا ما سوف نتناوله من خلال الفرع الأول نخصصه للأملاك العامة لها.

الفرع الأول: الأساس القانوني في منح الامتياز على الأملاك العامة للدولة.

تتمثل الأملاك العمومية في كونها مخصصة للاستعمال المشترك للجمهور كما أن المبادئ الحامية لها خاصة قاعدتي عدم قابليتها التصرف وعدم قابلية اكتسابها بالتقادم وإن كانت تحقق الحماية الفعلية لهذه الأملاك إلا أنها كثيرا ما تكون سببا في عدم تثمينها، وتحويل دون تحقيقها لخدمة أهداف التنمية بالإضافة إلى صعوبة تسوية الوضعية القانونية للأوعية العقارية والاستفادة من الملك العمومي بغية الحصول على عوائد مالية للخزينة.

وهذا سمح باستغلاله عن طريق منح الإنتاج لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع

[1] المادة 15 من الأمر 08/04 المرجع السابق الذكر.

للقانون العام أو الخاص على حد سواء بذلك أجازه المادة 69 مكرر من قانون الأملاك الوطنية 90/30 المعدل والمتمم حيث سمح للمستفيد من رخصة الشغل الخاص بالأملاك الوطنية العمومية بموجب عقد أو اتفاقية ولم تحدد طبيعة العقد أو نوعه إلا إن المادة 19 فقرة أولى من القانون 04-08 جاءت أكثر دقة ونصت على عقد الامتياز كآلية قانونية للاستغلال الأملاك العمومية بصيغة منح الامتياز، استعمال الأملاك الوطنية العمومية العقد الذي تقوم بمجابة الجماعة العمومية صاحبة الملك العمومي الطبيعي أو بناء أو استغلال المنشأة أو تجهيز محل منح الامتياز إلى السلطة صاحبة حق الامتياز.[1]

أما المرسوم التنفيذي 12/427 فقد نص على إمكانية استغلال الأملاك العمومية المخصصة لاستعمال المشترك للجمهور استعمالا خاصا بناءا على عقد يتضمن منح الامتياز يتم الانتفاع بهذه الأملاك الخاصة للدولة حيث يتحكم طابع المنفعة العامة التي يقيدها استعمال المرفق العام للجمهور مع احترام قواعد المتعلقة بالأملاك العمومية متعلقة بعدم قابليتها للحجز، عدم إمكانية اكتسابها بالتقادم. الامتياز الممنوح على الشواطئ والمياه الحموية يخول لصاحبه انجاز المنشآت والبنايات والتجهيزات اللازمة لاستغلال هذه الأملاك كفندق مطاعم حمامات الإستشفائية المنتجعات والمركبات السياحية من حق الانتفاع لمدة لا تتجاوز 65 سنة مع وجود أحكام خاصة نصوص عليها في قوانين

[1] إلهام بعبع المرجع ذاته ، ص 226.

المتعلقة بالسياحة خمس سنوات قابله للتجديد بالنسبة لشواطئ 20 سنة قابلة للتجديد بالنسبة للمياه الحموية ومناطق التوسع السياحي.[1]

المبحث الثاني: إجراءات منح الامتياز على العقار السياحي.

يمنح عقد الامتياز على الأملاك العقارية ضمن قوانين وشروط منظمة في الدفاتر حيث يتم استغلال العقار السياحي عن طريق الامتياز بالنسبة للاستثمارات التي تقع على العقارات التابعة للأملاك الوطنية العمومية والخاصة سواء تعلق الأمر بمناطق التوسع السياحي أو المواقع السياحية أو الشواطئ أو المياه الحموية، وتبع لذلك سنوضح الإجراءات منح الامتياز على العقار السياحي في المطلب الأول وإجراءات منحه بموجب قانون المالية التكميلي 2015 في المطلب الثاني.

المطلب الأول : إجراءات منح الامتياز على العقار السياحي.

تختلف إجراءات منح الامتياز تبعا لنوع العقار السياحي بحيث خصص المشرع كل منطقة بالإجراءات معينة ولذلك سنتطرق في الفرع الأول على الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي وكذا الشواطئ في الفرع الثاني والمياه الحموية في الفرع الثالث.

الفرع الأول: إجراءات منح الامتياز على الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي.

قبل صدور الأمر 08-04 منح المشرع الجزائري حق الامتياز على الأراضي

[1] إلهام بعبع،المرجع السابق، ص 226.

المملوكة للدولة ملكية وطنية عمومية أو خاصة التي تشكل العقار السياحي القابل للبناء المنصوص عليها في مخطط التهيئة السياحية.[1]واشترط أن تكون تلك الأراضي للفائدة الاستثمارات محددة في مخطط التهيئة السياحية والمعتمدة طبقا لأحكام القانون 01/99 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة.[2]

وهذا ما ذكره المرسوم التنفيذي رقم 23/07 المحدد لكيفيات إعادة بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي والمواقع السياحية. [3]

كما منح حق الامتياز على الأراضي القابلة للبناء ونص ذات المرسوم على أن صاحب الامتياز يلتزم بتسديد إتاوة الإيجار السنوية المحددة من طرف إدارة أملاك الدولة.[4]

مدة الامتياز ب 20 سنة قابلة لتجديد بموجب طلب تجديده بواسطة طلب يتم إذاعة لدى وزير المكلف بالسياحة في أجل 12 شهر على الأقل قبل انقضاء مدة الامتياز، في حالة ما إذا تنازل صاحب الامتياز عن مشروعه الاستثماري أو إلى بدا غير قادر على إنهائه في الأجل المحدد في دفتر الشروط تتولى الوكالة الوطنية للتنمية السياحة لحساب الدولة حيازة المشروع الاستثماري اللي ما جاء في مخطط التهيئة

[1]المادة 210 من القانون 03/03 المؤرخ في 19 فيفري 2003 ،المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية ،الجريدة الرسمية العدد لسنة 2003.
[2] المادة 25 المرجع نفسه .
[3]المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 23/07 المؤرخ في 31 جانفي 2007 ، المحدد لكيفيات إعادة بيع الأراضي الواقعة داخل مناطق السياحية والمواقع السياحية أو منح حق الامتياز عليها ، الجريدة الرسمية العدد 08 لسنة 2007.
[4] المرجع نفسه، مادة 04 ، ص 3.

السياحية. [1]

ويترتب عن عدم التنفيذ الكلي أو الجزء لبنود دفتر الشروط أو تعديل المشروع بهدف إدخال نشاطات غير مرخص بها ونغير معتمدة صاحب قطعة الأرض من صاحب الامتياز.[2]

ويتحمل هذا الأخير امتياز الضرائب والرسوم والمصاريف الناتجة عن الامتياز باستثناء تلك التي يستفيد منها من إعفاء في إطار الامتيازات الممنوحة له.[3]

بعد صدور الأمر 04/08 الأملاك الوطنية المتمثلة في قطع الأراضي الواقعة داخل المناطق التوسع والمواقع السياحية تخضع لهذا الأمر للمادة 15 من القانون 03/03 بمعنى إلغاء القواعد المخالفة لهذا الأمر بما فيها مادة 25 منه وكذلك النصوص المنظمة الامتياز في المرسوم 23/07 خاصة الملحقة الثاني المتعلق بدفتر الشروط الخاصة بمنح الامتياز على الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع اختبار أن هذا المرسوم يؤسس أحكامه على المادة 25 من القانون03/03 المخالفة لأحكام الأمر 08- 04 حيث كان ترخيص يمنح الامتياز سابقا يتم عن طريق المزاد العلني بقرار من الوزير المكلف بالسياحة عندما تكون القطع الأرضية موضوع الامتياز

[1] المرجع نفسه، مادة 05، ص 3.
[2] المرجع نفسه، مادة 13، ص 05.
[3] المرجع نفسه، مادة 07، ص 3.

نابعة للعقار السياحي القابل للبناء.[1]

وباقتراح من الهيئة المكلفة بالعقار السياحي على أساس دفتر الشروط يحد تصور المشروع مع انجازه والتي ينبغي توفرها هذا حسب المادة 05 فقرة أولى من الأمر 08-04 غير أنه بعد صدور قانون المالية لسنة 2011[2]التي بدورها تعد نقطة تحول هم حيث أصبح بموجبه الامتياز يمنح عن طريق التراضي على أساس دفتر شروط وبقرار من الوالي وبعد موافقة الوكالة الوطنية للتنمية السياحية على الأراضي التابعة لمناطق التوسع السياحي.[3]

إن تعديل الذي جاء به قانون مالية لسنة 2011 يتضمن ايجابيات وسلبيات فأما الايجابيات وتكمل في أن المادة 05 فقرة 03 من القانون 08-04 بعد تعديل بموجب القانون 11/ 11 جاءت أكثر دقة حيث حددت الأراضي الواقعة داخل مناطق التوسع السياحي وليس العقار السياحي كما كان سابقا وقضى على المركزية واستغنى عنها في الإجراءات لأن الامتياز يرخص بقرار من الوالي عن طريق التراضي وهذا يشكل حافز الاستثمار السياحي أم السلبيات تبدو في إمكانية الحصول على الوعاء العقاري دون وجود نية صادقة في انجاز المشروع في إطار الصفقات وتغيير وجهة الأرضية الممنوحة عن وجهاتها السياحية وقد تم إحصاء في نهاية سنة 2015 عدة مشاريع سياحية قدرت ب

[1]المادة 15 من الأمر 04/08 مرجع سابق الذكر.
[2] القانون 11/11 المتضمن قانون المالية 2011 الجريدة الرسمية العدد 40 ، سنة 2011.
[3]المادة 03 فقرة 03 من الأمر 04/08 مرجع سابق الذكر .

1270 مشروع سياحي أنجز منها 58 مشروع فقد ثمن الحبوب موجب عقود الامتياز تتعلق بإنشاء فنادق ومركبات سياحية و قرى سياحية[1].

الفرع الثاني: استغلال الشواطئ في إطار عقد الامتياز.

يتم استغلال الشاطئ استغلالا سياحيا عن طريق الامتياز حيث لا يتم تطبيق هذا الأخير إلا على الشواطئ المفتوحة للساحة فقط والمرخص لها قانون، التي تشكل فضاءات للاستجمام والتسلية حيث نصت المواد من 22 إلى 27 من القانون 03-02 المتعلق بالاستعمال واستغلال السياحيين للشواطئ بأن استغلال الشواطئ يتم وفقا لنظام الامتياز، عن طريق المساعدة المفتوحة يمنح الامتياز لكل شخص طبيعي أو اعتباره ترسو عليه المزايدة ويتعاهد باحترام دفتر الشروط.[2]

يمنح حق الامتياز بصفة أولية إلى المؤسسات الفندقية المصنفة بالنسبة للشواطئ التي تكون امتداد لها طبقا لتنظيم المعمول به.[3]

ويتم تحديد أجزاء مساحات من الشواطئ لتكون محل بقرار من الوالي المختص إقليميا بناء على اقتراح من اللجنة الولائية المنصوص عليها في المادة 19 من القانون03-02 وطبقا لمخطط التهيئة سياحية يمكن أن يقول الامتياز بالتراضي

[1] إحصائيات وزارة التهيئة العمرانية والسياحية والصناعة التقليدية لسنة 2015.

[2] المواد 222 إلى 227 من القانون 02/03 المتعلق بالاستعمال والاستغلال السياحي للشواطئ 2003 الجريدة الرسمية العدد 11 لسنة 2003 .

[3] Repuliqued'algériennedémocratique et populaire les commission des plages guide du domaine public maritime octobre 2004 page 45.

للمجالس الشعبية البلدية المعينة عندما تكون المزايدة غير مثمرة.[1]

ويلتزم صاحب الامتياز بالقيام باستغلال الشاطئ محل الامتياز بتنفيذ بنود العقد والانجاز التزاماته بصفة شخصية.[2]

كما يرفق الامتياز باتفاقية وقع لحساب الدولة من طرف الوالي المختص إقليميا والرامي عليه المزاد أو رئيس المجلس الشعبي البلدي وإن كنا نرى انه من الأفضل في الحالة الأولى، لو كانت اتفاقية متضمنة حق الامتياز مبرمة بين البلدية وتكتفي الولاية بحق الرقابة التي تقوله لها الوصاية الإدارية ويتعين على صاحب الامتياز احترام مخطط التهيئة الشاطئ الذي يرفق باتفاقيه الامتياز.

وتتكون عقود امتياز الشواطئ من ثلاث عناصر هامة ومتكاملة تتمثل في اتفاقية الامتياز دفتر الشروط والقرارات التنفيذية، الاتفاقية الامتياز تكون في الغالب موجزة ومختصرة ومتضمنة المبادئ العامة العريضة التي اتفق عليها أطراف الامتياز دفتر الشروط ويعد وثيقة هامة تضعها الإدارة لتحدد بموجبه شروط وقواعد تسيير الأملاك الموضوع منح الامتياز، كذلك على تحديد موضوع عقد الامتياز ومدته وحقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة قابلية للتجديد من عدمه وكيفية لذلك يعتبر دفتر الشروط صورة سابقه عن عقد الامتياز وسيلة إعلام الإدارة عن رغبتها في إبرام عقد الامتياز

[1]-Bachir rahal 1994 la concession de service en droit algérienne revue idra m 01 1994 p 30.

[2]عمر يحياوي، نظرية المال العام ، الطبعة 3 ، الجزائر بوزريعة ، دار الهومة ، 2005 ، ص 87-88.

وبالنسبة للقرارات التنفيذية فهي قرارات تتخذها الإدارة الامتياز توضح كيفية تطبيق اتفاقية الامتياز وتسهيل وتطبيقها من طرف صاحب الامتياز مثلا تنفيذ القرارات نزع الملكية لأجل المنفعة العمومية المرتبطة بتنفيذ عقد الامتياز أو كيفية تسعير الخدمات الموجهة للمنتفعين من المرفق العام.

إن تنظيم الذي نص عليه القانون 02/03 التنفيذي رقم 04/274 المحدد لشروط الاستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة وكيفيه ذلك أكد على أن الامتياز هو الوسيلة القانونية المشرع لاستغلال الشواطئ عن طريق المزايدة المفتوحة تمنح للأشخاص الطبيعية والمعنوية الخاضعة للقانون الخاص أو العام بما فيها المجالس الشعبية عن طريق التراضي إذا كانت المزايدة غير مثمرة.[1]

ويمنح الامتياز في الشواطئ بصفة مؤقتة وقابلة للسحب لمدة خمس سنوات طبقا للمرسوم 274/04[2] كما نجد أن المادة 60 من القانون 16/11 المتضمن قانون المالية لسنة 2012 قد منحت ناتج الامتياز الاستغلال السياحي لشواطئ أثناء موسم الاصطياف لفائدة البلديات الساحلية كل في مجال اختصاصها.[3]

إن منح امتياز للجماعات الإقليمية من شأنه أن يؤدي إلى استحداث مناصب

[1] المادة 04 من المرسوم التنفيذي 274/04 يحدد شروط الاستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة للسياحة وكيفيات ذلك ، الجريدة الرسمية العدد لسنة 2004 .

[2] المادة 23 مرجع نفسه .

[3] المادة 60 من القانون 16/11 المؤرخ في 29 ديسمبر 2011 ،المتضمن قانون المالية ، الجريدة الرسمية العدد 72 لسنة 2012..

شغل بالإضافة إلى توفير إمكانيات مالية لرفع ميزانية البلديات أكد المسؤول الأول عن قطاع السياحة في الجزائر العاصمة أنه في غضون موسم الاصطياف 2017 سيتم من حق الامتياز الاستغلال السياحي لشواطئ لـ 12 فندق الواقعة بمنطقة التوسع السياحي بالعاصمة وعددها 13 في إطار القانون المنظم لهذه العملية ووفق دفتر الشروط معين وفي يوم 10 جوان 2018 أكد وزير السياحة والصناعات التقليدية أنه من الضروري منح المؤسسات الفندقية حق الامتياز لتسهيل الشواطئ المحادية لها وفقا دفتر شروط وحدد واجباتها يهدف إلى تحقيق الاحترافية في تسير هذه الشواطئ القانونية إلى أن هذه الأخيرة تعيش وضعية تاريخية بسبب نهب رمالها واستغلالها في إطار تخرجها عن طابعها السياحي.[1]

الفرع الثالث: استغلال المياه الحموية في إطار عقد الامتياز.

تم نص القانون 01/03 على أنه :" يخضع استعمال واستغلال المياه الحموية لنظام الامتياز وطبقا لدفتر شروط.[2] وهو ما أكده كذلك القانون 12/05 الذي تضمن ما يلي:

يسلم امتياز استعمال الموارد المائية التابعة لأملاك العمومية الطبيعية للمياه الذي يعتبر عقدا من عقود القانون العام لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو

[1] D bouchamajijel dilapidation du foncier touristiquelibertéalgérien mardi 25 juillet 2006 http.// www.jijel.dz.info

[2] المادة من 7 إلى 17 من القانون 12/05 المؤرخ في 2007/02/21 المتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية العدد 60.لسنة 2005.

الخاص يقدم طلبا بذلك طبقا للشروط المحددة في هذا القانون.[1]

كما أضاف ذات القانون أنه تخضع لنظام امتياز استعمال الموارد المائية العمليات التي تتضمن لاسيما تهيئة التنقيب أو الحفر عن المياه الحمامات التي كانت موضوع إجراء اعتراف بخصوصيتها العلاجية لاستغلالها لأغراض استشفائية أما المادة الثالثة من الملحق الأول للمرسوم التنفيذي رقم 7 /69 فقد حصلت امتياز استغلال واستعمال المياه الحموية لإغراض علاجية في إطار مؤسسة تعمل وفقا للقواعد التقنية والعلمية المطبقة في هذا المجال.[2]

الامتياز له نطاقه ليشمل إذن على ما يلي:

- عمليات جذب الماء الحموي أو المياه الحموية نقل وتخزين وتوزيع الماء الحموي العلاج إلى المؤسسات العلاجية الأخرى، استعمال واستغلال الماء الحموي، كل العمليات الأخرى المرتبطة بالامتياز.
- وينص المرسوم كذلك بأنه يرخص بمنح الامتياز على المياه الحموية بموجب قرار من الوزير المكلف بالمياه الحموية بعد موافقة اللجنة التقنية للمياه الحموية لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص الذي تقدم بطلب

[1] المادة 02 من مرسوم تنفيذي 69/07 المؤرخ في 21 فيفري 2007 ،المحدد لشروط و كيفيات استعمال واستغلال المياه الحموية الجريدة الرسمية العدد 13 لسنة 2007.
[2] المادة 03 المرجع نفسه .

في هذا الشأن.[1]

إلا إننا لاحظنا أن صياغة المادة 23 من المرسوم المتعلق بالمياه الحموية غامضة في نقطتين هامتين وهذا ما يثير جدلا كبيرا الأولى تتعلق بماهية الوزير المكلف من مياه الحموية والثانية تتعلق باللجنة التقنية للمياه الحموية مستوى وزارة يتم إنشائها.

فهل المقصود بالوزير المكلف بالمياه الحموية هو وزير السياحة الصناعة التقليدية؟ أم وزير المكلف بالموارد المالية؟ خاصة وإن الطاقة من وزارة للحكومة لا وجود فيه لوزير يسمى وزير المكلف بالمياه الحموية بالإضافة إلى أن المرسوم 69/07 يحيل إلى القانون 03-01 المتعلق بالتنمية المستدامة للسياحة، وقانون المياه 05-12 ورصنا بناءا على تقرير مشترك بين وزير القطاعين زيادة على ذلك ما نصت عليه المادة 11 من المرسوم 69/07 التي نفذت العبارة أن المياه الحموية تكون موضوع تصنيف من طرف الوزير المكلف بالسياحة باقتراح من اللجنة التقنية للمياه الحموية بعد الاطلاع على رأي الوزير المكلف بالموارد المائية، لتعود باقي موارد مرسوم الوزير المكلف بالمياه الحموية وزير السياحة.

وما أكد لنا هذه الفرضية أن دفتر شروط نموذجي المرفق بالمرسوم الذي يعين أن القرار متضمن منحه الامتياز المتعلق باستغلال باستعمال المياه الحموية صدر عن وزارة السياحة وتمت المصادقة عليه من طرف وزير السياحة بالإضافة إلى أن المياه الحموية

[1] المادة 23 -24 المرجع نفسه .

تعد شكلا من أشكال العقار السياحي ومن مكونات حافظته العقارية وفي سبيل ترقية وتسمين هذا المورد السياحي والاستفادة منه في إطار الاستثمار في السياحة الحموية كل نشاطات سياحية المتعلقة به من اختصاص وزير السياحة وهذا ما جعلنا نجزم بأن المقصود بالوزير المكلف بمياه حموية هو وزير السياحة وفي سياق متصل وجدنا أن المادة 47 من المرسوم التنفيذي 69/07 نصت على أن اللجنة التقنية للمياه الحموية تتشكل من الوزير المكلف بالمياه الحموية الذي حددنا صيغته بأن وزير السياحة بالإضافة إلى ممثل الوزير المكلف بالموارد المائية بما يفهم كذلك أنه لو أراد المشرع بالوزير المكلف بالمياه الحموية يا لها نص على ممثل كعوب في اللجنة التقنية للمياه الحموية تنشأ على مستوى وزارة السياحة وليس على مستوى وزارة الموارد المائية.

والامتياز غير قابل للتنازل وغير قابل للتحويل أو يمكن إن يخص منبع المياه الحموية كله أو جزء منه ولا يمكن أن يكون موضوع تأجير من باطن من طرف صاحب الامتياز للغير.[1]

أولا : شروط منح الامتياز.

تتمثل شروط الواجب توفرها في طالب منحى الامتياز في ما يلي:

- يجب أن تتوافر في طالب منحى الامتياز الشروط التالية ليقابل طلبه بالقبول وهي:
  - أن يكون طالبا الامتياز أما مالك لأرض التي يوجد عليها المنبع الحموي وأما

[1] المادة 25 من نفس القانون .

مالك لحقت تمتع أو للسنة التأجيرية يتضمن صراحة الهدف من استغلال المياه الحموية المعينة لمدة تساوي على الأقل مدة الامتياز.

- إثبات الكفاءة المهنية المتعلقة بالنشاط او اللجوء إلى تعاون الدائم الايجابي والفعال لشخص طبيعي مكلف بتسيير هيأته العلاجية واستعادة اللياقة البدنية.
- توفر الوعاء العقاري المتمثل في الأرض التي ستقام عليها مؤسسة المعالجة بمياه البحر.
- حيازة امتياز أو تلخيص امتياز استعمال مياه البحر وهذا من نصت عليه المادة 28 من المرسوم التنفيذي 67/07.[1]

ثانيا: كيفية منح الامتياز.

بعد توفر الشروط السالف ذكرها في الطالب لابد أن يتبع الإجراءات التالية :

- يرسل طلب الامتياز في خمس نسخ إلى وزير المكلف بالمياه الحموية عن طريق الوالي المختص إقليميا.
- يجب على الوالي إرسال هذا طلب مرفوع براية في أجل لا يتعدى شهرين وهذا ما نصت عليه مادة 29 من المرسوم التنفيذي 67/07.[2]
- بعد استلام الطلب مرفقا بالملف الذي حددت محتواه الفقرة الثالثة من مادة 28 من

[1] المادة 28من نفس القانون .
[2] المادة 29من نفس القانون .

نفس المرسوم ورأي الوالي يقدمه الوزير المكلف بالمياه الحموية للجنة التقنية للمياه الحموية من أجل دراسته.[1]

يجب على اللجنة التقنية للمياه الحموية أن تبدي رأيها في أجل شهر ابتداء من إعلامها ويكون رأيها إما بالموافقة من طرف اللجنة التقنية للمياه الحموية يطبع ويرفق قرار منح الامتياز بدفتر الشروط.[2]

مع العلم إن اللجنة التقنية تجتمع مرتين في سنة دوره عادية بناء على استدعاء من رئيسها ويمكن أن تجتمع في دوره غير عادية بمبادرة من رئيسه.[3]

فيتم منح الامتياز لمدة 20 سنة قابلة لتجديد ما لم يبدأ أحد الطرفين رغبته في إنهاء العمل به كتابيا قبل انتهاء المدة المتبقية عليها طبقا للمادة 02 من الملحق الثاني ذلك أن الامتياز يمنح بصفة مؤقتة أو قابلة للإبطال مقابل دفع ايتاوة ويحددها قانون المالية.[4]

وفقا لإحصائيات وزارة السياحة لسنة 2014 فقد تم منح 50 عقدا امتياز لاستغلال مياه الحموية.[5]

كما يستطيع ذو الحقوق في حالة وفاة صاحب الامتياز استغلال الامتياز بشرط

[1] المادة 30من نفس القانون .
[2] المادة 23من نفس القانون .
[3] المادة 46من نفس القانون .
[4] المادة 06من نفس القانون .
[5] المادة 40من نفس القانون .

إعلام وزير المكلف عن طريق الوالي المختص إقليميا في اجل لا يتعدى شهرين. ومن اجل إطفاء أكثر فعاليه للاستثمار في مجال المياه الحموية قد تساهم في ترقية الاستثمار السياحي نوجزها فيما يلي:

_ تعديل المادة 20 من المرسوم 7/ 69 يجعل من....الوالي ويعين الوزير المكلف بالمياه الحموية للقضاء على مركزية منح قرار الامتياز الإجراءات على طالب الامتياز من جهة أو تسريع دفع عجلة التنمية السياحية من جهة أخرى بالإضافة إلى زيادة عدد دورات التي تعاقدها اللجنة التقنية للمياه الحموية لـ 23 أو 4 دورات على الأقل بتعديل مادة 49 من المرسوم 17- 67 تشجيع السياحة الشتوية للاستفادة من المنابع الحموية كبديل في السياحة الشاطئية انتهاء موسم الاصطياف.

دارك المشرع الجزائري مؤخرا ذلك بموجب المادة ثلاثة من المرسوم التنفيذي 06/16 المؤرخ في 10 يناير 2016 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التهيئة العمرانية والسياحة والصناعة التقليدية وتم إنشاء مديرية الحمامات المعدنية والنشاطات الحموية التي اسند إليها مجموعة من المهام رخص المتعلقة بحق الامتياز استغلال المياه الحموية في انتظار تفسير ذلك على ارض الواقع.

المطلب الثاني: إجراءات منح الامتياز بموجب قانون التكميلي 2015.

لقد جاء قانون المالية تكميلي لسنة 2015 بجملة من الإجراءات الجديدة المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لانجاز المجالات الاستثمارية حيث صدرت التعليم الوزارية المشتركة رقم 001 في الفرع الأول والتي وضحت الإجراءات المتبعة في ذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول: صدور التعليم الوزارية المشتركة رقم 001.

تم صدور التعليم الوزارية المشتركة رقم 001 الصادرة بتاريخ 6 أوت 2015 متضمنة الإجراءات الجديدة لوضع حيز التنفيذ بمنح الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لانجاز المشاريع الاستثمارية، إن هذه التعليمية إلزامية تستدعي التطبيق الساري لما ورد فيها وتقيد بالإجراءات الجديدة والآجال المحددة.[1]

وهذه التعليمة تهدف إلى تحديد تطبيق الأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأملاك الخاصة للدولة وموجهة لانجاز مشاريع استثمارية والمنصوص عليها في المادة 5 فقرة 01 من الأمر 08-04 المعدل والمتمم المؤرخ في 2008/09/01 حيث يقع حق الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة المناطق التوسع السياحي.

[1] إلهام بعبع، المرجع السابق الذكر، ص 227-228.

الفرع الثاني :الإجراءات المتبعة لمنح الامتياز.

تكمن هذه الإجراءات المنصوص عليها في القانون التكميلي 2015 في ما يلي:

- كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص الذي يتقدم بطلب لأجل الحصول على حق الامتياز بالتراضي على أرض أو عقار موجه للاستثمار يجب أن يودع ملف متضمنا طلب مرفوع بدراسة التقنية لدى مديرية للصناعة والمناجم المؤهلة إقليميا.
- مهمة دراسة الطلبات الحصول على حق الامتياز توكل للوزير الولائي المكلف بالاستثمار الذي يستشير كلها اقتضت ضرورة مديريات الولاية المعنية مباشرة بذات المشروع.

بعض استشارة المديريات الولائية تلتزم هذه الأخيرة بإبداء الرأي في أجل لا يتعدى 8 أيام وفي غياب ذلك يعود ذلك قبولا.

بعد تشكيل الملف الطبقة للإجراءات المشار إليها يرسل هذا الأخير إلى الوالي ملتقى بتقدير تقيمي مبرر في أجل لا يتعدى 8 أيام ابتداء من تاريخ الحصول على أراء المديريات المعنية.

يبث الوالي في طلب اتخاذ قرار منح الامتياز بالتراضي الوالدين أجل لقرار منحه الامتياز بالتراضي إلى المستثمر ويرسل ذات.....إلى إدارة الأملاك الدولة قرار القبول المتخذ من

قبل الوالي يحوز على قوة التنفيذ من طرف الدولة كل مصالح الدولة.

تلتزم إدارة أملاك الدولة بإنهاء إجراءات الإمضاء مع المستثمر لدفتر الشروط المحدد الاستثمار أو كذا شروط وبنود منح حق الامتياز المعدلة وفقا للسياسة الاقتصادية الوطنية في أجل 8 أيام الموالية لتاريخ الحصول على الملف ومنه إعداد عقد حق الامتياز مسجل خلال 15 يوم مواليا.

يكون فإن أجل إعداد قرار حق الامتياز لا يمكن أن يتجاوز شهر ابتداء من تاريخ استقبال الملف الموصل من قبل الوالي.[1]

وفي حالة الرفض يبلغ صاحب الطلب من طرف المدير الولائي المكلف باستثمار في أجال 15 يوم بموجب تبلغ مبرر وقدر عقود امتياز استغلال واحد 51.... منبعا حمويا من بين 282 منبع حموي. [2]

المبحث الثالث : انتهاء عقد الامتياز.

تتم نهاية عقد الامتياز عبر طريقتين الأولى تتمثل في النهاية الطبيعية ذلك بانتهاء مدته مثله مثل العقود الإدارية، أما الطريقة الثانية ينتهي بنهاية مباشرة قبل حلول الأجل المحدد له، وعليه نتطرق إلى طرق النهاية في المطلب الأول ونسخة في المطلب الثاني.

[1] إلهام بعبع ، المرجع السابق الذكر، ص 228.
[2] مرجع ذاته، ص 228.

المطلب الأول : طرق نهاية الامتياز.

يعتبر عقد الامتياز من العقود الإدارية المحددة المدة فصاحب الامتياز يستمر في تسيير واستغلال المرفق العمومي مادامت المدة المتفق عليها مستمرة لكن بانتهاء مدته ينقضي العقد وهذا ما نسمه بنهاية الطبيعية للعقد لكن هناك أسباب أخرى تنهي مدة عقد الامتياز المتفق عليها عن طريق الأطراف المتعاقدة وهذا ما يسمى بنهاية المسبقة لعقد الامتياز.

الفرع الأول: النهاية الطبيعية لعقد الامتياز.

تكون هنا نهاية عقد الامتياز بنهاية مدته المحددة في العقد، حيث أن العقد هنا غير مستمر على المدى الطويل، فهنا لا نعتبر التنازل عن الإدارة المرفق العام أو بنهاية المدة المتفق عليها بين الملتزمين تمنح الامتياز وتوقف وتنهي جميع التزامات وحقوق الطرفين فلا يمكن لهما تمديد مدة عقد الامتياز المتفق عليها لكن يمكن تجديد العقد[57]. فبعد التجديد يحافظ العقد على نوعيه إلا في حالة عدم تجديد.

تقوم الإدارة إن أرادت إبقاءه مرفقا مسيرًا من قبل الخواص، ستلجئه حتما إلى طريق آخره هو تأجير أن توفرت مرافق التأجير وهذا ما أكدته التعليمة 842/3 على مايلي: " وعلى هذا الأساس فقد يحدث أن تكون المنشآت المرافق العامة ضرورية

[57] - منال صابري النظام القانوني لعقد الامتياز في التشريع الجزائري مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري جامعة محمد الخيضر بسكرة 2010-2011 ص 93

لاستغلاله قائمة أثناء إبرام العقد ... والتي تكون قد أقيمت من طرف ملتزم سابقا لم يحدد عقد امتيازه أو فسخه أو أنها أقيمت من طرف الجماعات المحلية نفسها وفي هذا الإطار فإن استغلال المرفق العام لا يكون محل امتياز محل تأجير. [1]

الفرع الثاني: النهاية المسبقة لعقد الامتياز.

قد ينتهي عقد الامتياز قبل مدته المحددة شأنه شأن العقود الإدارية، إلا أنه ينفرددون غيره من العقود الإدارية بميزتين أساسيتين تقوم عليهما لأحكام المنظمة لهذا الموضوع وهما:[2]

- صلة العقد الوثيقة بالمرفق العام التي تزيد من فرص نهاية العقد قبل ميعاد المحدد.
- جسامة المبالغ التي يستلزمها إعداد المرفق التي تستوجب حماية الملتزم.

وتعود هذه النهاية المسبقة لأسباب متعددة ومختلفة منها ما يرجع إلى إرادة الإدارة المنفردة كحالة استردادهما للمرفق أو إسقاطها للالتزام وبعضها يعود لإرادة الملتزم أو لأسباب أخرى متعددة ينتج عنها فسخ عقد الامتياز.

أولا: إسقاط الامتياز.

يتمثل إسقاط الامتياز في فسخ العقد من قبل الإدارة بإرادتها المنفردة كعقوبة

[1] راضية بن مباركة ،التعليق على التعليمية رقم 842/03 المتعلقة بالامتياز المرافق العمومية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستار، فرع إدارة مالية، جامعة الجزائر 2002/2001 ص 78 .
[2] راضية بن مباركة ،المرجع السابق الذكر، ص793.

للملتزم نتيجة عن إخلاله الجسيم وذلك بشروط وأحكام عقد الامتياز.[1]

وعليه فإن القرار بإسقاط الامتياز كعقوبة عن الإخلال الملتزم يؤدي إلى انتهاء الامتياز بنهايته مباشرة وقبل انقضاء مدة العقد إذ يعد إسقاط الامتياز قبل نهاية المتفق عليها في العقد عقوبة تفرض على صاحب الامتياز بالالتزامات تعاقدية خطيرة غالبا ما تنص عليها بنود العقد ولكن عدم النص عليها صراحة لا يعني إن الإدارة مانعة امتياز لا تملك سلطة إيقاعه.[2]

إلا أن في حالة عد استجابة الملتزم للإدارة المانحة لحق تسيير المرفق العمومي ستصبح عن حق الإدارة إسقاط الامتياز دون تعويض للملتزم الذي تسبب بخطة في ذلك.

كما يجبان تشير الإدارة للإنتاج بسبب ارتكاب الملتزم لخطأ جسيم لا يحول دون متابعة صاحب الامتياز قضائيا أو تتعمده في حالة إخلاله بالتزامات التعاقدية. وهذا مانعت عليها المادة 39 من المرسوم التنفيذي رقم 41/94 يقرر الوالي عند انقضاء المهلة المحددة أعلاه عند عدم امتثال صاحب الامتياز الأعذار وقفة عملية المؤسسة مؤقت إلى حين تنفيذ الشروط المفروضة وهذا دون الإخلال بالمتابعة القضائية المنصوص عليها في التشريع المعمول به .[3]

[1] سليمان محمد الطماوي , المرج سابق الذكر، ص 793

[2] مصطفى أبو زيد فهمي , القانون الإداري ذاتية القانون الإداري , الإدارة العامة في معناها العضوي , الإدارة العامة في معناها الوظيفي , الطبعة الأولى , الدار الجامعية , مصر 1993 ص 357

[3] المرسوم التنفيذي 41/94 , المؤرخ في 29 جانفي 1994 , المقتضي كيفية استغلال مياه الحمامات المعدنية وتنظيم حمايتها واستعمالها واستغلالها, الجريدة الرسمية 07 لسنة 1994.

ثانيا: استرداد المرفق.

يتمثل استرداد المرفق عن طريق إنهاء الإدارة لعقد الامتياز قبل نهايته الطبيعية دون خطأ مرتكب من طرف الملتزم ولكن بمقابل تعويض عادل .والاسترداد هنا عبارة عن فسخ لعقد الامتياز بالإرادة المنفردة للإدارة مع عدم أدلال بصاحب الامتياز مع تحقيق المصلحة العامة والحفاظ عليها.

فالاسترداد هنا يتمثل في فسخ العقد الامتياز بالإرادة المنفردة للإدارة دون إخلال من صاحب الامتياز ولكن لدواعي تحقيق المصلحة العامة والحفاظ عليها، قد يكون منصوص عليه في العقد أو بموجب الاتفاق بين الأطراف المتعاقدة، كما يمكن للإدارة منحة الامتياز أو استرداده بإرادتها المنفردة وبدون رضى صاحب الامتياز إذا انقضت ضروريات المرفق العمومي لذلك.[1]

المطلب الثاني : فسخ الامتياز.

يتم فسخ عقد الامتياز قبل انقضاء مدته وهذا ما يسمى بنهاية استثنائية بسبب توافر إحدى نصوص منصوص عليها في دفتر الشروط، حيث أن كان الفسخ يضع نهاية مسبقة للعقد فلا يفرض كقاعدة عامة جراء ارتكاب الملتزم لخطأ جسيم، وعليه لا يعتبر الفسخ كعقوبة تفرض على الملتزم نتيجة لإخلاله بالالتزامات، كما يتحقق الفسخ في حالة الفسخ الإتفاقي بحكم القانون.

[1] سليمان محمد الطماوي , المرجع سابق الذكر , ص 765

الفرع الأول: الفسخ الإتفاقي.

إن الفسخ الإتفافي يكون عن طريق الطرفين فبل نهاية المدة الطبيعية المخصصة للانتهاء كما أنه يتم عن التراضي الكامل ما بين الإدارة والملتزم وبمقتضاه يتولى الطرفان تقدير التعويض الذي يناله الملزم وكيفية دفعه , حيث تلجأ الإدارة عادة إلى هذا النوع في حال ما قدرت صعوبة الالتجاء إلى طريق الاسترداد.[1]

الفرع الثاني: الفسخ بحكم القانون.

من الأمثلة المعروفة لهذه الطريقة حالة قوة القاهرة وحالة وفاة الملتزم.

أولا : حالة القوة القاهرة.

يكون الفسخ بحكم القانون في حالة القوة القاهرة إذا توفرتا شروطها بطبيعة الحال فهي تتمثل حسب المادة 12 فقرة 03 من الاتفاقية النموذجية لامتياز طريق السريع ومختلف الظواهر الطبيعة الإستثنائية التي لا يمكن توقعها ولا مقومتها ولا تغلب عليها فتجعل التنفيذ مستحيل أو خارج عن نطاق إرادة صاحب الامتياز.

فعند الاستحالة لتنفيذ العقد هنا الهدف من إبرامه يختفي وبالتالي ينتهي العقد وتحرر القوة القاهرة الأطراف من الالتزامات التعاقدية.

وفي هذه الحالة تف الإدارة تعويض المستحق تدعى القيمة المضافة على المرفق محل الامتياز.

[1] سليمان محمد الطماوي المرجع سابق الذكر , ص 766

ثانيا: حالة وفاة الملتزم .

انطلاقا من نص المادة 108 من القانون المدني الجزائري فإن آثار العقد تنصرف إلى المتعاقدين و الخلف العام ومن هم الورثة ... إن وفاة ... المتعاقدين العقد لكن نص هذه المادة له شروط تتمثل في ما نصت عليه :" ما لم يتبين طبيعة التعامل أو نص القانون أن هذا الأثر كما يصرف إلى الخلف العام".فهنا نستنتج من نص المادة أن طبعة التعامل يف العقد قد تمنع انتقال آثار العقد إلى الخلف العام ويدخل في إطار طبيعة التعامل أن يكون الشخص المتعاقد محل اعتبار بالتالي فإن وفاة المتعاقد تؤدي إلى انقضاء العقد. لكن برجوعنا إلى عقد الامتياز نجد أن شخصية ملتزم لها أهمية كبيرة في العقد إذن العقد هنا ذو طابع شخصية و تطبيقنا للقاعدة العامة فإن وفاة الملتزم تؤدي إلى انقضاء عقد الامتياز، هذا من جهة و من جهة أخرى وانطلاقا من عقد الامتياز في حداثته والذي يلزم الملتزم بالتقييد بتنفيذه شخصيا، أما في حالة وفاة الملتزم ستحول حتما و ينفذ الالتزام وعليه ينهي الامتياز إلا في حالة وجود نص يخالف هذا وموجود في الدفتر الشروط مع مواصلة الورثة باستغلال المرفق العام،[1]فهذا ما أشارت إليه المادة 10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13 سبتمبر 1997 المحدد لإجراءات الحصول على امتياز استغلال مياه الحمامات المعدنية لإغراض علاجية بنصها على أنه لا يمكن للورثة مواصلة استغلال في حالة وفاة صاحب الامتياز.

[1] راضية بن مبارك ، المرجع السابق الذكر ص 79.

و عليه نستنتج أن الوفاة الملتزم ليست دائما سبب في نهاية الامتياز ومنه يخرج الامتياز في القاعدة العامة.

ثالثا: الفسخ القضائي ويأخذ صورتين.

1. الفسخ القضائي بطلبه من الملتزم: يحدث هنا في حالتين.

في حالة إخلال الإدارة مانحة الامتياز بالتزاماتها تعاقدية يكون الفسخ القضائي مثل عدم تحقيق للمزايا التي التزمت بها اتجاه الملتزم و هذا تطبيق للقاعدة العامة ،التي تمنح لأحد الطرفين المتعاقدين بطلب فتح العقد و إنهاء الرابطة القانونية بينهما في حالة إخلال الطرف الآخر بإلتزماته.[1]

و في حالة حدوث هذا ،اضطرار للملتزم بسبب استعمال الإدارة ما مانحه من امتيازات بحقها في تعديل و قد نصت تعليمة 842/94 فقرة 03 على ذلك و منه جاء فيها:

غير أنه إذا أصيب الملتزم بالتعديلات كإخلال التوازن المالي للعقد يجوز له أن يقدم طلب تعويض أو فسخ ،إذا تحققت إحدى الحالتين تمكن ملتزم الامتياز من جهة القضائية المختصة التي تعدد حجم الأضرار اللاحقة بالملتزم المناسب.[2]

2. الفسخ القضائي بطلب من الإدارة مانحة الامتياز.

يكون نتيجة عن كل تغير من طرف الملتزم يضمنها دفتر شروط فسخ عقد الامتياز

[1] المرجع ذاته ص 101

[2] منال صابري ،المرجع السابق الذكر ص 102.

ومبادرة من الإدارة وذلك بعد أن تستوفي كل الإجراءات القانونية المتمثلة أساسا في توجيه الأعذار لصاحب الامتياز وإخطاره بالمخالفات المنسوبة إليه وبطلب منه إزالة الأسباب و العوامل المؤدية لفسخ الامتياز.

فلا يخول هذا النوع من الفسخ القضائي الامتياز أيا حق في التعويض الملتزم عن الأضرار أو الخسائر التي تنشأ نتيجة هذا العقد[1].

[1] المرجع ذاته ص -102-103 .

ملخص الفصل الأول :

إن إدراج الدولة لنظام عقد الامتياز غير قابل للتحويل إلى تنازل كآلية وحيدة لاستغلال استثمار حافظة العقار السياحي نتيجة لفشل عقود التنازل التي لم تحقق الغاية المرجوة منها، كما أن نطاق عقد امتياز بالنسبة للعقار السياحي لا يتعلق فقط بالدومين الخاص بالدولة وإنما يشمل أيضا الأملاك العمومية الطبيعية ذات الطابع السياحي من الشواطئ والمياه حموية،والطبيعة القانونية لمنحه تتجلى في عقد إداري مرفق بدفتر شروط. يرد على حق عيني عقاري يخول للمستثمر السياحي المستفيد من الامتياز في استعمال الأملاك والأوعية العقارية واستغلالها مع بقاء ملكية الرقبة للدولة بإضافة لقانون المالية التكميلي 11/11 الذي بدوره يعد الحد الفاصل بين تكريس نمط الامتياز بالتراضي على الأوعية العقارية الموجهة للاستثمار السياحي مملوكة للدولة وبين نمط الامتياز بالمزاد العلني،حيث أصبحت تمنح عن طريق التراضي وبقرار من الوالي بعد موافقة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة العمومية للدولة فإن أفضل طريقة هي منحها عن طريق منح الامتياز بالمزاد العلني من أفضل العروض لعمل الدولة على التعاقد بغية الحصول على أكبر قدر من العوائد المالية في ظل الأزمة الحالية وبصفة استثنائية إذا كان نظام المزاد العلني غير مجدي فنلجأ للتراضي وبقرار من الوالي بعد موافقة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة، كما أن المشرع الجزائري علق عقد الامتياز على شرط فاسخ لعدم احترام الالتزامات

التي تفرزها هاته الآليات الفسخ لتتولى الوكالة الوطنية لتنمية السياحة حيازة المشروع بالطرق القانونية، وتقوم ببيعه في مزاد علني وهذا طبقا لشروط مخطط التهيئة.

الفصل الثاني: الحماية القانونية كآلية لتشجيع الاستثمار في العقار السياحي.

بالنظر إلي الإهمال المتزايد للعقار السياحي، مما يؤدي إلي حدوث تجاوزات من شأنها الإضرار به كتغيير الوجهة أو الطبيعة السياحية للعقار، وهذا ناتج عن عمل الإنسان مما أدي إلى تدهور العقار السياحي من خلال انعدام الوعي والثقافة القانونية من أجل الحفاظ عليه، وأمام هذا الوضع الخطير، أقر المشرع الجزائري حمايته باعتبار الطبيعة القانونية له تختلف عن باقي أصناف العقارات، لهذا سنتناول في هذا الفصل الحماية الإدارية للعقار السياحي في المبحث الأول، ونتطرق إلي الحماية القضائية للعقار السياحي في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الحماية الإدارية للعقار السياحي.

من أجل المحافظة على القدرات السياحية التي يتمتع بها العقار السياحي وخوفا من اندثار عوامل الجذب فيه، كرس المشرع الجزائري وسائل قانونية من أجل الإحاطة بجميع العمليات العمرانية برقابة فعالة الهدف منها حماية إدارية للعقار السياحي من كل أوجه الاعتداء التي يمكن أن يتعرض لها أثناء استعماله أو استغلاله وفض النزاعات الثائرة بشأنه، وبهذا سنتطرق إلي التخطيط كآلية لحماية العقار السياحي في المطلب الأول وسنتناول المخططات القطاعية كوسيلة لحماية العقار السياحي في المطلب الثاني وأيضا مخطط المواقع المحمية واستصلاحها كآلية لحماية العقار السياحي في المطلب الثالث.

المطلب الأول: التخطيط كآلية لحماية العقار السياحي.

بالرجوع إلي القانون 29/90 المادة[1]01 المتعلق بالتهيئة والتعمير نجد أنه يهدف إلي تنظيم الأراضي القابلة للتعمير بالإضافة إلي وقاية المحيط واحترام مبادئ وأهداف السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية، وبهذا سوف نتطرق إلي حماية العقار بموجب أدوات التهيئة والتعمير، وهذا حسب المخطط الوطني لتهيئة الإقليم (SNAT) الفرع الأول، والمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير (PDAU) الفرع الثاني وكذلك مخطط شغل الأراضي (POS) الفرع الثالث.

الفرع الأول: حماية العقار السياحي بموجب المخطط الوطني لتهيئة الإقليم SNAT.

يعد المخطط الوطني لتهيئة الإقليم وثيقة توجيهية للتخطيط الإقليمي، ويعتبره المشرع الجزائري الأداة الأساسية والمرجعية لتهيئة الإقليم وآلية للتسيير المجالي والحضري، غير أنه لم يورد له تعريفا محددا بل اكتفي بذكر أهدافه في القانون رقم 02/01 المتعلق بتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة.[2] حسب نص المادة 07 من القانون رقم 20/01[3] المؤرخ في 2001/12/12 المتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة وأضافت المادة 08 من نفس

[1] - المادة 01 من القانون 29/90 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990المتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية عدد 52،لسنة 1990 .

1- كريمةالعيفاوي وسليمةخرف الله: المخطط الوطني لتهيئة الإقليم (أداة لتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة) مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية قسم قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2012-2013، ص 06.

[3]- المادة 07 من القانون رقم 20/01 المتعلق بتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة، الجريدة الرسمية العدد 77 لسنة 2001.

القانون بأن المخطط الوطني لتهيئة الإقليم يشكل الإطار المرجعي لعمل السلطات العمومية حيث يحدو الفضاءات والأقاليم.

وكما أضافت المادة 9 من نفس القانون بأن المخطط الوطني لتهيئة الإقليم يرمي إلي ضمان الاستغلال العقلاني للقضاء الوطني وتثمين الموارد الطبيعية واستغلالها وحماية التراث الإيكولوجي والوطني وتنميته وحماية التراث التاريخي والثقافي وترميمه وتنميته، مما يتجلى لنا أن المخطط الوطني لتهيئة الإقليم يرمي إلي ضمان الاستغلال العقلاني للقضاء الوطني وتنميته وحماية التراث التاريخي والثقافي وترميمه وتنميته، مما يتجلى لنا أن المخطط الوطني لتهيئة الإقليم يعد حماية للعقار السياحي. حيث يعتبر المخطط التوجيهي للتنمية السياحية آفاق 2030(SDAT) فهو المرآة التي تعكس لنا مبتغيي الدولة فيما يخص التنمية المستدامة وذلك من أجل تحقيق توازن ثلاثي يشمل الرقي الاجتماعي والفعالية الاقتصادية والاستدامة البيئية، ولهذا السبب وفي إطار التنمية المستدامة تعطي الدولة توجيهات استراتيجية للتهيئة السياحة في كافة التراث الوطني.[1]

الفرع الثاني: حماية العقار السياحي بموجب المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير PDAU.

المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير (PDAU) هو عبارة عن أداة تخطيط وتسيير العمران الحضري والمجالي، يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلديات المعنية مع

[1]- وزارة السياحة والصناعة التقليدية من الموقع: http://www.mta.gov.dz

أخذ بعين الاعتبار التهيئة ومخططات التنمية ويضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي،[1]

ويحدد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير مناطق التدخل في الأنسجة الحضارية والمناطق الواجب حمايتها كما يحدد شروط البناء داخل الأقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية ويحدد المناطق الواجب حمايتها التي تعتبر العقار السياحي جزء منها.[2]كما تطرق قانون التهيئة والتعمير إلي أنه يقسم المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير المنطقة التي يتعلق بها إلي قطاعات محددة كما يلي:

- القطاعات المعمرة.
- القطاعات المبرمجة للتعمير.
- قطاعات التعمير المستقبلية.
- قطاعات غير قابلة للتعمير[3].

ومن خلال هذا التقسيم الوارد في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير يعد حماية للأراضي التي يعد العقار السياحي جزء منها سواء كانت أراضي عمرانية أو سيتم تعميرها أو قابلة للتعمير مستقبلا، والتي غير قابلة للتعمير بالنظر لخصائصها السياحية.

[1]- قانون 29/90 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990المتعلق بالتهيئة والتعمير ، الجريدة الرسمية عدد 52 لسنة 1990
[2]- حميد محديد، حماية العقار السياحي في التشريع الجزائري، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية المجلد 7، العدد 05، السنة 2018، ص 302.
[3]- قانون 02/11 المؤرخ في 2011/02/17المتعلق بالمجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية عدد 13 لسنة 2011.

الفرع الثالث: حماية العقار السياحي بموجب مخطط شغل الأراضي POS.

يعد مخطط شغل الأراضي (POS) الأداة الثانية للتعمير بعد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير (PDAU)، ويحدد بصفة دقيقة حدود استعمال الأرض والبناء، ويشمل في أغلب الأحيان تراب بلدية واحدة أو جزء منها في إطار احترام القواعد التي ضبطها المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير.[1]

يحدد مخطط شغل الأراضي (POS) بصفة مفصلة قواعد استخدام الأراضي والبناء عليها في إطار توجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ولهذا فإن مخطط شغل الأراضي (POS) يحدد الأحياء والشوارع والنصب التذكارية والمواقع والمناطق الواجب حمايتها وتجديدها وإصلاحها وهو ما أقرته المادة 31 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

كما أن مخطط شغل الأراضي (POS) يحدد أيضا المساحات الواجب حمايتها بالنظر لتمتعها بمميزات معينة ويحتوي أيضا على حدود الحظائر الوطنية التي تنقل على المخطط وفق وثيقة التصنيف الصادرة بموجب مرسوم وهو ما أدرجته المادة 28و 31 من القانون رقم 02/11[2] المؤرخ في 2011/02/17، المتعلق بالمجالات المحمية في

[1]- عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، الطبعة7، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2009، ص 99.

[2]-المادة 28و 31،من القانون 02/11، مرجع سابق الذكر.

إطار التنمية المستدامة، وبالتالي فإن مخطط شغل الأراضي (POS) له دور حمائي للعقار السياحي[1].

وتجدر الإشارة إلى انه ولمجرد المصادقة على أدوات التعمير (SNQT-PDQU-POS)، تصبح هذه الأخيرة ملزمة للجميع بما فيها الإدارة التي أعدتها وصادقت عليها، كما حدد القانون رقم 29/90 والنصوص التطبيقية له الإطار التنظيمي الذي يضبط مجال البناء في مجموعة من الرخص والشهادات الإدارية (شهادة التعمير، رخصة البناء، رخصة الهدم، رخصة التجزئة.....)، والتي تجسد الرقابة القبلية ومن ثم حماية العقار بصفة عامة.

المطلب الثاني: المخططات القطاعية كوسيلة لحماية العقار السياحي.

من أجل تنفيذ المخطط الوطني لتهيئة الإقليم (SNAT)أسس المشرع الجزائري بموجب المادة 22 من القانون رقم 02/01 المتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة مخططات توجيهية بالبني التحتية الكبرى والخدمات الجماعية ذات المصلحة الوطنية وهي الأدوات المفضلة لتطوير الإقليم الوطني والتنمية المنسجمة لمناطقه، وأوردت المادة مجموعة من المخططات التوجيهية لكل القطاعات، ولحماية العقار السياحي يتطلب إدراج جميع القطاعات التي لها علاقة بالعقار السياحي بصفة مباشرة أو غير مباشرة،

[1]- حميد محديد،المرجع السابق الذكر ص 302.

وهذا لا جل الوصول إلى حماية فعالة ومجدية للعقار السياحي[1]، وعليه نذكر المخططات القطاعية في الفروع الآتية: المخطط التوجيهي للتهيئة السياحية (SDAT) في الفرع الأول، والمخطط التوجيهي لتهيئة الساحل في فرع الثاني، والمخطط التوجيهي لتهيئة الشاطئ PAC في الفرع الثالث، والمخطط التوجيهي لتهيئة المياه الفرع الرابع.

الفرع الأول: المخطط التوجيهي للتهيئة السياحية SDAT.

يعتبر المخطط التوجيهي للتهيئة السياحية جزء من المخطط الوطني لتهيئة الإقليم (SNAT) وهو الإطار الاستراتيجي المرجعي للسياسة السياحية في الجزائر[2]، وحسب المادة 38 من القانون رقم 20/01[3]، المتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة فإن المخطط التوجيهي للتهيئة السياحية يحدد كيفيات تطوير الأنشطة السياحية ومنشأتها الأساسية وذلك مراعاة لخصوصيات المناطق وإمكاناتها والاحتياجات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وكذا واجبات الاستغلال العقلاني والمنسق للمناطق والفضاءات السياحية وأيضا يحدد شروط توطين المشاريع السياحية وكيفياته وأصناف التجهيزات وخصائصها وطريقة استغلال المواقع من خلال تحديد دفاتر الشروط .

وكما اشرنا سلفا في تهيئة العقار السياحي فان هذه التهيئة تتم وفق مواصفات مخطط التهيئة السياحية التي تعده الإدارة المكلفة بالسياحة في إطار تشاوري ومصادق عليه عن

[1] -المرجع ذاته ص 302.
[2] -قطاع السياحة من الموقع: WWW.OUDI.DZ/INDEX/PHP/AR، يوم 2019/05/30.
[3] - المادة 38 من القانون رقم 20/01 المؤرخ في 2001/12/12المتعلق بالتهيئة العمرانية في اطار التنمية المستدامة ، الجريدة الرسمية عدد 77 لسنة 2001.

طريق التنظيم وهو ما أقرته المادة 12 في القسم الثاني المعنون بتهيئة وتسيير مناطق التوسع والمواقع السياحية.

وحسب المادة 14 من القانون رقم 03/03[1] المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية فان مخطط التهيئة السياحية يشمل على:

حماية المجال الطبيعي والمعالم الثقافية التي يشكل الحفاظ عليها عاملا أساسيا للجذب السياحي.

انجاز استثمارات على أساس أهداف محددة، من شأنها أحداث تنمية متعددة الإشكال للمتاحات التي تزحزحها بمناطق التوسع والمناطق السياحية.

-يأخذ مخطط التهيئة السياحية بعين الاعتبار على وجه الخصوص خصوصيات ومتاحات المناطق والحاجات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والالتزامات الخاصة بالاستغلال العقلاني والمنسجم للمناطق والفضاءات السياحية. حيث يهدف مخطط التهيئة السياحية حسب ما جاء في المادة 15 من القانون رقم 03/03 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية إلى تحديد كل من المناطق القابلة للتعمير وبناء والمناطق التي يجب حمايتها وبرامج النشاطات المزمع انجازها وكذا الوظائف المتطابقة والاستثمارات المناسبة ويحدد أيضا التهييئات البنيوية المزمع انجازها

[1] -المادة 14 من القانون 03/03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية الجريدة الرسمية عدد 11 2003.

وإعداد التجزئة المخصصة للمشاريع المراد تحقيقها عندما تقتضي الضرورة لذلك، كما يتضمن المخطط التهيئة السياحية:

-نظاما يتعلق بحقوق البناء والارتفاقات

-مخططات تقنية لتهيئة والمنشأة القاعدية

الفرع الثاني: المخطط التوجيهي لتهيئة الساحل SDAL.

يتضمن المخطط التوجيهي لتهيئة الساحل مجموعة من السناريوهات للمدى القريب والمتوسط والبعيد تكون بالطبع منسجمة مع المخطط الوطني لتهيئة الإقليم للأفاق المستقبلية لذلك يمكن أن نتصور ونتوقع مجموعة من الوثائق والأعمال التي من المفروض يتضمنها هذا المخطط التوجيهي لتهيئة الساحل من بينها:[1]

-دراسات عن الوضعية الراهنة للمناطق الساحلية ذات الأبعاد الاقتصادية والاجتماعية والبيئية والقانونية والمؤسساتية.

-دراسة وتلخيص عن الوسائل القانونية والمؤسساتية الحالية والمحتمل احداثها مستقبلا.

-تشخيص لرهانات والتحديات التي يواجهها الساحل حسب مستويات وثائق تهيئة الإقليم وحركة التعمير.

[1] - نصر الدين هنوني الحماية الراشدة لساحل في القانون الجزائري، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر سنة 2013.ص 336.

الفرع 3: المخطط التوجيهي لتهيئة الشاطئ PAC

إن المخطط التوجيهي لتهيئة الشاطئ هو إحدى أدوات التدخل وتسير الساحل وحسب المادة 26 من القانون رقم 02/02[1] المتعلق بحماية الساحل وتنميته، ينشا مخطط التهيئة وتسيير المنطقة الساحلية في البلديات المجاورة في البحر من اجل حماية الفضاءات الشاطئية لا سيما الحساسة منها، يسمى مخطط تهيئة الشاطئ ويتضمن جميع الأحكام المحددة في القوانين والتنظيمات المعمول بها، وإحكام هذا القانون وتحدد شروط أعداد هذا المخطط ومحتواها وكيفيات تنفيذه عن طريق التنظيم وبصدور المرسوم التنفيذي رقم 114/09[2] المؤرخ في 2009/04/07 يحدد شروط اعداد مخطط تهيئة الشاطئ ومحتواه وكيفية تنفيذه وخاصة المادة 2 منه حيث يتضمن مخطط تهيئة الشاطئ تقريرا تقنيا يبرز فيه تحديد منطقة تداخل مخطط تهيئة الشاطئ تقريرا تقنيا ليبرز فيه تحديد المنطقة تدخل مخطط تهيئة الشاطئ والخصائص البيئية والجغرافية وأيضا شغل السكان والنشاطات الاقتصادية والصناعية والمحيط المبني والطرقات وشبكات تزويد بالماء والتطهير والمنشأة القاعدية وكذا الرهانات وسناريوهات التطور واقتراحات الأعمال كما يتضمن التقرير التقني الوثائق الخرائطية وأيضا يتضمن مخطط تهيئة الشاطئ نظام التهيئة وتسيير الساحل الذي

[1] -المادة 26 من القانون 02/02المؤرخ في 5 فيفري 2002 المتعلق بحماية الساحل وتنميته ، الجريدة الرسمية العدد 10لسنة 2002.

[2] - المرسوم التنفيذي 114/09 المؤرخ في 2009/04/07يحدد شروط اعداد مخطط تهيئة الشاطئ ومحتواه وكيفية تنفيذه ، الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 2009.

يشمل مجمل التدابير المحددة بموجب القوانين والأنظمة السارية المفعول وتلك المقترحة في القانون رقم 02/02.

الفرع الرابع: المخطط التوجيهي للمياه SDA.

حسب ما جاء في المادة 25 من القانون رقم 20/01[1] المتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة فان المخطط التوجيهي للمياه ينص على تطوير البنى التحتية الخاصة بحشد الموارد المائية السطحية والباطنية وكذلك توزيع هذه الموارد بين المناطق طبقا للخيارات الوطنية في مجال شغل الإقليم وتطويره، كما يشجع المخطط التوجيهي للمياه تثمين المورد المائي والاقتصاد فيه واستعماله العقلاني وتطوير الموارد المائية غير التقليدية المستمدة من رسكلة المياه القذرة ومن تحلية مياه البحر واستعمالها.

المطلب الثالث: مخططات المواقع المحمية واستصلاحها كوسيلة لحماية العقار السياحي.

تهدف هذه المخططات إلى تحديد القواعد العامة والاتفاقات المطبقة عليها في إطار احترام المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير وعليه من المخططات التي سنتطرق إليها في هذا المطلب مخطط حماية المواقع الثرية والمناطق المحمية والتابعة لها واستصلاحها في الفرع الأول والمخطط الدائم لحفظ استصلاح القطاعات المحفوظة في الفرع الثاني، كذلك مخطط تسيير المجالات المحمية في الفرع الثالث.

[1] -المادة 25 من القانون 20/01 المرجع السابق الذكر.

الفرع الأول: مخطط حماية المواقع الأثرية والمناطق المحمية التابعة لها واستصلاحها PPMVSA.

بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 323/03 المؤرخ في 2003/10/05 المتضمن كيفية أعداد مخطط حماية المواقع الأثرية والمناطق المحمية التابعة لها واستصلاحها، فان مخطط حماية المواقع الأثرية واستصلاحها يحدد القواعد والارتفاقات المطبقة على الموقع الأثري والمنطقة المحمية التابعة له في إطار احترام أحكام المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير (PDHU)

وأضافت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 323/03[1] المذكورة أعلاه، بأنه عندما تكون المناطق محمية التابعة الموقع الأثري مشمولة على مخطط شغل الأراضي (POS) يجب أن يحترم هذا الأخير التعليمات التي يمليها عليه مخطط حماية المواقع الأثرية واستصلاحها بالنسبة لهذه المنطقة.

الفرع الثاني: المخطط الدائم لحفظ استصلاح القطاعات المحفوظة PPSMVSS.

بمقتضى نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 324/03[2] المؤرخ في 2003/10/05 المتضمن كيفيات أعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة على انه وفي إطار احترام الأحكام المتعلقة بالمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير (PDAU) يحدد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة

[1]- المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 323/03 المؤرخ في 2003/10/05 المتضمن كيفيات اعداد مخطط حماية المواقع الاثرية والمناطق المحمية التابعة لها واستصلاحها الجريدة الرسمية العدد 60 لسنة 2003.

[2]- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 324/03 المؤرخ في 2003/10/05 المتضمن كيفيات اعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة الجريدة الرسمية العدد 60 لسنة 2003 .

وبالنسبة لمجموعات العقارية الحضارية أو الريفية المنشأة في شكل قطاعات محفوظة القواعد العامة وارتفاقات الأرض التي يجب أن تتضمن الإشارة إلى عقارات التي لا تكون محل هدم أو تعديل أو التي فرض عليها الهدم والتعديل كما يحدد الشروط المعمارية التي على أساسها المحافظة على العقارات والإطار الحضري وينص المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة على إجراءات خاصة للحماية لا سيما المتعلقة بالممتلكات الثقافية العقارية المسجلة في القائمة الجرد الإضافي أو في انتظار التصنيف أو المصنفة والموجودة داخل القطاع المحفوظ.

الفرع الثالث: مخطط تسيير المجالات المحمية PGAP.

بمقتضى المواد 34و35و36 من القانون رقم 02/11[1] المؤرخ في 2011/02/17 المتعلق بالمجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة فانه يعود تسيير المجالات للمؤسسة التي أنشئت بمبادرة من السلطة التي قامت بأجراء تصنيف المجال المحمي المعني وفقا لكيفيات المحددة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما، كما ينشأ لكل مجال محمي مخطط توجيهي يحدد التوجيهات والأهداف المنتظرة على المدى البعيد وتحدد كيفيات إعداد المخطط التوجيهي والموافقة عليه ومراجعته عن طريق التنظيم كما ينشا لكل مجال محمي مخطط توجيهي يحدد التوجيهات والأهداف المنتظرة على المدى البعيد وتحدد كيفيات أعداد المخطط التوجيهي والموافقة عليه ومراجعته عن طريق التنظيم كما أن مخطط التسيير يحدد

[1] -المواد 36/35/34 من القانون رقم 02/11 المرجع السابق الذكر.

توجيهات حماية المجال المحمي وتثمينه وتنميته المستدامة، كما يحدد الوسائل اللازمة لتنفيذه حيث يوضح مخطط التسيير على الخصوص العناصر التالية:

خصائص التراث وتقييمه.

الأهداف الإستراتيجية والعلمية.

وسائل الحماية والتسيير الواجب تنفيذها.

برامج التدخل على المدى القصير المتوسط.

برنامج البحث.

تدابير حماية المجال المحمي.

المبحث الثاني: الحماية القضائية للعقار السياحي.

بعد تناولنا للحماية الإدارية للعقار السياحي في المبحث الأول وعلى ضوء النصوص القانونية المتعلقة بالضبط العقاري والذي يعد وسيلة ردعية أثرها المشرع الجزائري لحماية مكونات العقار السياحي والمتمثلة في ضبط مخالفات بعد وقوعها والبحث عن مرتكبيها وتسليط العقوبات عليهم وعليه سنتطرق في هذا المجال، إلى المخالفات الماسة بالعقار السياحي والأجهزة المكلفة بالبحث العلمي عنها في المطلب الأول والعقوبات المترتبة على الأفعال المرتكبة على العقار السياحي في المطلب الثاني والمنازعات المتعلقة بالعقار السياحي في المطلب الثالث.

المطلب الأول: المخالفات الماسة بالعقار السياحي والأجهزة المتعلقة بالبحث العلمي.

سنتطرق إلى بعض المخالفات الواقعة على العقار السياحي والتي يتم البحث عنها ومعاينتها من طرف الأجهزة حولها القانون تتكون من أعوان مؤهلين لذلك

الفرع الأول: المخالفات الماسة بالعقار السياحي.

وفقا لنصوص القانونية المنظمة للعقار السياحي يمكننا إحصاء بعض المخالفات التي تقع على العقار السياحي والواردة في المادتين 30و38 من القانون رقم 03/03[1] المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية والمادة 48 من القانون رقم 01/99[2]المؤرخ في 1999/01/06 المحدد للقواعد المتعلقة بالفندقة والمادة 94 من القانون رقم 04/98[3] المؤرخ في 1998/06/15 المتعلق بحماية التراث الثقافي وتتمثل في:

-الشغل اللامشروع للأراضي والبناءات غير مرخصة قانونا.

-عدم استعمال مناطق التوسع والمواقع السياحية طبقا لطبعها.

- عدم احترام مواصفات مخطط التهيئة السياحية ودفتر الشروط.

- عدم احترام مختلف وثائق البناء والتعمير المصادق عليها من قبل السلطة المختصة.

[1] -المواد 38/30 منالقانون 03/03 المرجع السابق الذكر.
[2] -المادة 48 من القانون رقم 01/99 المؤرخ في 1999/01/06 المحدد للقواعد المتعلقة بالفندقة (الجريدة الرسمية العدد 02 لسنة1999.
[3] -المادة 94 من القانون رقم 04/98المؤرخ في 1998/06/15 المتعلق بحماية التراث الثقافي (الجريدة الرسمية العدد 44 لسنة 1999.

– رفض تزويد الأعوان المذكورين في المادة 33 من القانون رقم 03/03 المذكورة أعلاه بالمعلومات أو منعهم من القيام بالرقابة أو إجراء التحريات المنصوص عليها في هذا القانون ونصوصه التطبيقية.

– التصريحات الكاذبة عن تنفيذ الإجراءات المتعلقة بالميراث أو بالشراء أو منح الرخص

– تحويل العقار السياحي أو المرافق المبنية طبقا لمخطط التهيئة السياحية عن طبيعتها السياحية

– مخالفة المؤسسات الفندقية لقواعد البناء والتهيئة

– إجراء الأبحاث الأثرية دون ترخيص من الوزير المكلف بالثقافة

– عدم التصريح بالمكتشفات الفجائية

– عدم التصريح بالأشياء المكتشفة أثناء الأبحاث الأثرية المرخص بها وعدم تسليمها للدولة.

الفرع الثاني: الأجهزة المكلفة بالبحث عن المخالفات الماسة بالعقار السياحي.

تبعا لما جاء في المادة 33 من القانون رقم 03/03[1] المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية والتي تؤهل فيها لبحث ومعاينة المخالفات لأحكام هذا القانون أعوان وضباط ومفتشي كل من:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية

[1] - المادة 34/33 من القانون 03/03، المرجع السابق الذكر.

- مفتشي السياحة.
- مفتشي التعمير.
- مفتشي البيئة.

وتضمن المادة 34 من نفس القانون أنه من أجل أداء مهام مفتشو السياحة المذكورين في المادة 33 أعلاه أن يؤدوا أمام الجهة القضائية المختصة إقليميا القسم ثلاثي في نصه "أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بعملي على أكمل وجه، وأن أؤدي مهامي بأمانة وصدق ونزاهة، وأن أكتم سرها وأتعهد باحترام أخلاقياتها وألتزم في كل الأحوال بالواجبات التي تفرضها علي" ويترتب على معاينة المخالفة حسب المادة 35 من القانون 03/03 المذكورة أعلاه إعداد محضر يسرد فيه العون المعاين والمؤهل قانونا الوقائع التي عاينها والتصريحات التي تلقاها، حيث يوقع في هذا المحضر كل من العون المعاين ومرتكب المخالفة، وفي حالة رفض هذا الأخير التوقيع يبقي هذا المحضر ذا حجية إلي غاية إثبات العكس، ثم يرسل المحضر حسب الحالة إلي الوالي المختص و/أو الجهة القضائية المختصة خلال مدة لا تتعدي خمس عشر (15) يوما ابتداء من يوم إجراء المعاينة.

وفي إطار ممارسة الأعوان المذكورين في المادة 33 أعلاه، تضيف المادة 36 من القانون رقم 03/03[1] المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، أنهم مؤهلين

[1] - المادة 36/35 من القانون 03/03، المرجع السابق الذكر .

إلي الدخول إلي مناطق التوسع والمواقع السياحية، وإلي ورشات إنجاز الهياكل القاعدية وبناء التجهيزات داخل هذه المناطق والمواقع السياحية، وكذا التحقق من إجراءات تنفيذ أحكام القانون 03/03 في مجال الحماية والتهيئة ولاستغلال مناطق التوسع والمواقع السياحية، وأيضا التحقق من توفر الرخص المتعلقة بعمليات الامتياز والتنازل عن الأراضي السياحية المهيئة، وكذا رخص البناء والتحقق من مدى مطابقة الأشغال المنجزة لمخطط التهيئة السياحية ودفتر الشروط، وكذا المخططات المعمارية المصادق عليها مسبقا من طرف الإدارة المكلفة بالسياحة وأيضا يبقي ضابط وأعوان الشرطة القضائية المحددين في القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والجزائية هيئات ذات الاختصاص العام في مجال ضبط الجرائم حتى وإن كانت الجرائم في مناطق التوسع والمواقع السياحية، أما بالنسبة لمفتشي البناء والتعمير والبيئة منهم ذات اختصاص محدد في مجال ضبط المخالفات،[1] وفي القانون المحدد للقواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ القانون رقم 02/03 ،[2]وحسب المادة 39 منه، يؤهل للبحث ومعاينة المخالفات الواقعة على العقار السياحي ضباط وأعوان الشرطة القضائية ومفتشو الأسعار والتحقيقات الاقتصادية ومفتشو مراقبة النوعية وقمع الغش ومفتشو البيئة.

[1] - حميد محديد، المرجع السابق، ص307.

[2] - المادة 39 من القانون رقم 02/03 المؤرخ في 2003/02/17يحدد القواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ، ، الجريدة الرسمية العدد 11 لسنة2003.

المطلب الثاني: العقوبات المترتبة عن الأفعال المرتكبة على العقار السياحي.

سنتطرق في هذا المطلب إلي العقوبات المترتبة عن الأفعال المرتكبة على العقار السياحي والمتمثلة في العقوبات الإدارية الفرع الأول والعقوبات المدنية الفرع الثاني والعقوبات الجزائية في الفرع الثالث.

الفرع الأول: العقوبات الإدارية المقررة لحماية العقار السياحي.

المشرع الجزائري أقر مجموعة من الجزاءات الإدارية لكل فعل يؤدي إلي المساس بمكونات العقار السياحي، تتراوح العقوبات ما بين الإنذار والغلق والسحب المؤقت والنهائي ورفض تجديد الرخص والاعتماد بالنسبة للوكالات السياحية ومن خلال المادة 72 القانون رقم 01/99[1]، المؤرخ في 1999/01/06، القواعد المتمثلة بالفندقة أقر بعض العقوبات تتمثل في الإنذار أو التخفيض من الرتبة أو السحب المؤقت أو النهائي للرخصة، حيث تصدر هذه العقوبات وتبلغ إلي المؤسسات الفندقية من طرف السلطة المكلفة بالسياحة التي سلمت الرخصة، بالنسبة لإنذار المذكور أعلاه فحسب المادة 73 من القانون رقم 01/99 المذكور أعلاه يكون في حالة عدم الوفاء بالالتزامات المهنية أو صدور حكم قضائي بسبب عدم التنفيذ الجزائي وغير المبرر للالتزامات التعاقدية تجاه الزبائن أما بالنسبة للتخفيض من الرتبة حسب المادة 74 من نفس القانون فيكون عند عدم تطابق أوصاف المؤسسة الفندقية مع ما تستلزمه الرتبة التي صنفت فيها المؤسسة الفندقية، أما بالنسبة للسحب المؤقت فحسب

[1] -المادة 72 من القانون رقم 01/99 المؤرخ في 1999/01/06يحدد القواعد المتمثلة بالفندقة، ، الجريدة الرسمية العدد 02لسنة 1999.

المادة 75 من نفس القانون فيكون لمدة لا تفوق ستة (6) أشهر ويكون بعد إنذارين، وإذا لم تتوفر الشروط المنصوص عليها لتسليم الرخصة، وإذا لم يحترم المخالف أعراف المهنة، ويمكن أن يكون السحب المؤقت مصحوب بشروط يمتثل لها الفندقي، أما إذا لم يمتثل الفندقي لهذه الشروط المحدد عند السحب المؤقت أو عند العود للمخالفات أو الخطأ أو التقصير مهني أو حكم عليه بالإفلاس أو حالة الغش الجبائي أو حالة صدور حكم قضائي بسبب عدم التنفيذ الكلي تجاه الزبائن أو الشركاء، فيتم السحب النهائي للرخصة وهو ما تضمنته المادة 77 من القانون رقم 01/99،[1] المذكور أعلاه.

الفرع الثاني: العقوبات المدنية المقررة لحماية العقار السياحي.

تتمثل العقوبات المدنية نتيجة إخلال المستفيد لالتزامه حسب المادة 27[2] من القانون رقم 03/03 من قطعة أرض مخصصة لإقامة مشروعه الاستثماري السياحي داخل مناطق التوسع السياحي، عن طريق الاقتناء لدى الوكالة الوطنية لتنمية السياحة أو عن طريق الامتياز من المؤسسة العمومية المختصة في البدا بإنجاز المشروع، في الآجال المحددة في دفتر الشروط، وفي حالة إخلال المستفيد بهذا الالتزام يمكن في هذه الحالة فسخ عقد البيع أو سحب الامتياز.

[1] -المواد 73 .74.75.77من القانون 01/99، المرجع السابق الذكر.
[2] - المادة 27 من القانون رقم 03/03المرجع السابق الذكر.

كما تضمن الأمر 04/08[1] المؤرخ في 2008/09/01 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية المعدل والمتمم وفي مادته 12 إذ يترتب على المستفيد من الامتياز على الإخلال بالالتزامات التي يتضمنها دفتر الشروط اتخاذ إجراءات من اجل إسقاط حق الامتياز لدى الجهات القضائية المختصة بمبادرة من مدير أملاك دولة المختصة إقليميا.

الفرع الثالث: العقوبات الجزائية المقررة لحماية العقار السياحي

بالإضافة إلى العقوبات الإدارية والمدنية، هنا لو عقوبات جزائية مقررة لحماية العقار السياحي فبالنسبة إلى القانون رقم 04/98[2] المتعلق بحماية التراث في مادته 93 منه، نجد انه يعاقب كل من يعرقل عمل الأعوان المكلفين بحماية الممتلكات الثقافية أو يجعلهم في وضع يتعذر عليهم فيه أداء مهامهم وفقا لقانون العقوبات كما نجد في القانون رقم 03/03[3] المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية في مادته رقم 45 قد اقر عقوبات جزائية لحماية العقار السياحي، حيث يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وبغرامة مالية تتراوح ما بين مائتي ألف دينار(200.000 دج) إلى مليون دينار (100.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين، وفي حالة العود تتضاعف العقوبة.

[1] - المادة 12 من الامر 04/08 المؤرخ في 2008/3/1 . يحدد شروط وكيفيات نسخ الامتياز على الاراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.الجريدة الرسمية العدد 49 لسنة2008.

[2] - المادة 93 من القانون 04/98 المرجع السابق الذكر.

[3] -المادة 45.من القانون 03/03 المرجع السابق الذكر.

كما اقر المشروع عقوبات جزائية في كل تشريع له علاقة بمكونات العقار السياحي كالقانون رقم 02/11[1] المتعلق بحماية المجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة خاصة المادة 48 منه وكقانون رقم 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة وخاصة في مواده من القانون 102 إلى 106[2] منه، بالإضافة إلى القانون رقم 15/08 المؤرخ في 2008/07/20 يحدد قواعد مطابقة المباني وإتمام انجازها المعدل والمتمم في المواد 16 و17[3] اقر المشروع عقوبة جزائية تتمثل في الهدم بعد معاينة الأعوان المؤهلين قانونا للبناءات المتواجدة بالمواقع والمناطق المحمية المنصوص عليها في التشريع المتعلق بمناطق العالم التاريخية والأثرية ومناطق التوسع والمواقع السياحية ويحرر محضر وتباشر عملية الهدم على العائق المخالف.

المطلب الثالث: المنازعات المتعلقة بالعقار السياحي:

يمكن القول أن موضوع المنازعات المتعلقة بالعقار السياحي يرتبط باكتسابه، حين تمارس الوكالة الوطنية لتنمية السياحة حقها في الشفعة أو نزع الملكية غير أن الأمر لا يقتضي على اكتساب فحسب بل يتعدى إلى عملية الاستغلال والانتفاع بالعقار السياحي لذا سوف نعالج تحديد المنازعات المتعلقة بالعقار السياحي أمام القضاء، ثم الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع الواقع على العقار السياحي في الفرع الثاني.

[1] -المادة 41 من القانون 02/11 المرجع السابق الذكر.
[2] -من المواد من 102 الي 106 من القانون 10/03 المؤرخ في 2003/07/20 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة المعدل والمتمم) الجريدة الرسمية العدد 43 لسنة 2003 .
[3] -االمواد 16 و 17 من القانون 15/08 المؤرخ في 2008/7/20 يحدد قواعد مطابقة المباني واتمام انجازها ،الجريدة الرسمية العدد 44 لسنة 2008

الفرع الأول: تحديد المنازعات المتعلقة بالعقار السياحي أمام القضاء.

هنا لو عدة إشكالات تثيرها الأعمال التي تقع على العقار السياحي مما ينجم عنها حدوث ما يعرف بمنازعات العقار السياحي، تتمثل في المنازعات المتعلقة باكتساب العقار السياحي او المنازعات الناشئة عن استعمال واستغلال العقار السياحي والتي نبرزها كمايلي:

أولا: المنازعات المتعلقة باكتساب العقار السياحي.

هذا النوع من المنازعات لا يختص العقار السياحي الذي تعود ملكيته إلى الأملاك الوطنية العامة منها أ الخاصة، وإنما الأمر يتعلق بأملاك الخواص (الإفراد) ذات الطابع السياحي والتي لا تتم تهيئتها إلا بموجب مخطط التهيئة السياحية للمنطقة المعنية لذا إذا تم إعلان المالك الخاص للعقار برغبة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة برغبتها في اقتناء العقار السياحي عن طريق حقها في الشفعة، ورفض المالك الأمر في هذه الحالة نطبق الحكم الذي جاءت به المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 385/06[1]، يحدد كيفيات ممارسة الوكالة الوطنية لتنمية السياحية حق الشفعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية والتي تنص "في حالة غياب اتفاق بالتراضي مع المالك، تحدد الهيئة القضائية المختصة ثمن اقتناء الملكية موضوع حق الشفعة".

[1] - المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 385/06المؤرخ في 28 اكتوبر سنة 2006 يحدد كيفيات ممارسة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة حق الشفعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية الجريدة الرسمية العدد70 لسنة2006 .

من خلال استقراءنا نص المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 385 المذكور أعلاه نجد بأنه في حالة ما إذا تقرر المالك أن يبيع عقاره المشمول بمخطط التهيئة السياحية للوكالة الوطنية لتهيئة السياحة وديا، وبالتراضي للوكالة أن تباشر باقتناء العقار موضوع البيع عن طريق حق الشفعة الإدارية، ولو تم ذلك من دون موافقة مالكه، مقابل تعويض (ثمن الاقتناء) يتم تحديده من طرف القضاء، وعندما يقضي اللجوء إلى كل الوسائل الأخرى (الشفعة) إلى نتائج سلبية، يمكن للدولة بناءا على طلب من الوزير المكلف بالسياحة اقتناء هذه الأراضي طبقا للتشريع والتنظيم الساري المفعول والمتعلقين بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة وهو ما جاءت به المادة 02/22 من القانون رقم 03/03[1] المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية.

ومن خلال المادتين المذكورتين أعلاه نستخلص انه إذا لم تستطيع الوكالة الوطنية لتنمية السياحة اقتناء العقار السياحي القابل للبناء المملوك للخواص (الأفراد) وفقا لاتفاق ودي يكون في هذه الحالة للوزير المكلف بالسياحة أن يباشر بإجراءات نزع الملكية من اجل المنفعة العامة للعقار موضوع التصرف، ومن المعلوم أن مثل هذا الإجراء يكون بعوض يدفع للمالك، وهنا أن لم يقتنع المالك بالمقابل له أن يلجأ للقضاء من اجل المطالبة بالتعويض يكون مماثلا لقيمة العقار الحقيقية، ولا يمكن للمالك أن يرفض إجراء نزع الملكية

[1] -المادة 22و2 من القانون 03/03 مرجع السابق الذكر.

ولا يكون أمامه إلا القضاء لتحصيل ما يراه من حقه وذلك عن طريق رفض قضيته أمام القضاء الإداري[1].

المنازعات الناجمة عن ارتكاب مخالفات على العقار السياحي:

إن مفتشي السياحة أو احد الأعوان المؤهلين قانون بتقصي المخالفات المرتكبة على العقار السياحي وفقا للتشريع السياحي وما يترتب عنه من محاضر التي يحررونها وفي حالة وجود مخالفة للأحكام المنظمة للعقار السياحي وما يترتب عنه من محاضر التي يحررونها في حالة وجود مخالفة للأحكام منظمة للعقار السياحي وعي عقوبات أما إدارية أو جزائية، أي انه يتم اللجوء إلى القضاء إذا تم ارتكاب احد المخالفات التي تؤدي إلى ذلك كما اشرنا سلفا، ومثال ذلك ما نصت عليه أحكام المواد 45 إلى 54 من القانون رقم 02/03[2] المحددة للقواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ والمواد من 42 إلى 50 من القانون رقم 03/03[3] المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية والأحكام المتعلقة بالعقوبات الجزائية التي تقررها الجهات القضائية حسب النصوص المتعلقة بالعقار السياحي.

ثالثا: المنازعات الناجمة عن استعمال واستغلال العقار السياحي.

يترتب على كل إخلال من المستفيد من الامتياز، لدى الجهات القضائية المختصة، بمبادرة من مدير املاك الدولة المختص إقليميا .ومنه فإن استعمال واستغلال العقار

[1] -اعمر يحياوي: منازعات املاك الدولة الطبعة 04، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2008. ص56.
[2] - المواد 45الى54 من القانون 02/03 مرجع سابق الذكر.
[3] -المواد من 42 الى 50 من القانون 03/03 المرجع السابق الذكر.

السياحي بمختلف مكوناته ينتج نزاعات عن سوء التسيير أو عن عدم احترام المستثمرين للالتزامات المنصوص عليها في دفاتر الشروط الملحقة بعقود استغلال العقار السياحي كالمنازعات الناشئة عن إبرام العقد أو منحه أو تنفيذه أو غيرها من المسائل التي يمكن أن تثار أثناء تسيير العقار السياحي[1].

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات المتعلقة بالعقار السياحي.

يعد الاختصاص في مجال المنازعات القضائية المتعلقة بالعقار السياحي من الأمور الهامة التي يجب الفصل فيها لتحديد الجهة القضائية المسئولة عن الفصل في المنازعة العقارية المطروحة أمامها سواء كان القضاء عاديا أو قضاء إداري، ويتدخل القضاء في كل حالة تطرح عليه نزاعا يتعلق إما بتحديد مسؤولية الإدارة أو المتعامل في حالة إخلال كل منهما بالتزاماته. كما يتدخل القضاء في أغلب الأحيان في تقدير مدى مشروعية تصرفات الإدارة أو المستفيد في مجال تنفيذ العقود الصادرة عن الإدارة، ولتحديد الاختصاص القضائي يجب أن يأخذ القاضي المعايير الآتية:

-محل النزاع فيما يتعلق بالأملاك الوطنية العمومية أو الخاصة .طبيعة التصرفات فيما يتعلق إذا كان العقد إداري أو عقد مدني، دون أن تهمل المعيار الموضوعي المرتبط بوجود أحد الأطراف من الأشخاص الإدارية العمومية.[2]

[1] -زينة عساوس، العقار السياحي، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء الجزائر، الدفعة 24، الفترة التكوينية 2013- 2016. ص56

[2] -مخلوف بوجودة، العقار الصناعي، الطبعة 03، دار الهومة، الجزائر سنة 2006 ص 103.

أما مسألة الاختصاص الإقليمي في مجال العقار السياحي لا تطرح أية إشكالات طالما أن الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات هي الجهة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار محل المنازعة سواء كانت جهة قضائية عادية أو إدارية، وهذا الحكم بالاستناد إلى نص المادة 2/40 من قانون رقم 09/08[1] المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء نصها:" في المواد العقارية أو الأشغال المتعلقة بالعقار، أو دعوى الإيجارات بما فيها التجارية المتعلقة بالعقارات والدعاوى المتعلقة بالأشغال العمومية، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار أو المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال".

لذا سنتناول في هذا الفرع تحديد الجهة القضائية المختصة بتحديد الفصل في المنازعات المطروحة أمامها ويكون موضوعها جريمة واقعة على عقار سياحي.

أولا: منازعات العقار السياحي الخاضعة للقضاء الإداري.

تنص المادة 800 من القانون رقم 09/08[2]المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على"المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تخص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها"تعطي المادة المذكورة أعلاه الاختصاص للقاضي الإداري في كل نزاع تكون الدولة أو الولاية أو البلدية

[1] - المادة 02/40 من القانون رقم 09/08المؤرخ في 05/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية الجريدة الرسمية العدد21 لسنة 2008

[2]- المادة 800 من القانون رقم 09/08 المرجع السابق الذكر .

أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيه، سواء كانت مدعية أو مدعى عليها.[1]وفيما يخص العقار السياحي فإنه وبحسب الطبيعة القانونية للأراضي يتشكل منها، فإن كل النزاعات تخضع مبدئيا للقضاء الإداري إلا ما أستثني بنص خاص، وعليه فكل النزاعات المتعلقة بالعقار السياحي المندرج ضمن الأملاك الوطنية الخاصة فجزء منها يختص به القضاء الإداري وجزء آخر يختص به القضاء العادي، وفي كل الحالات يطبق القاضي القواعد المتعلقة على الأملاك الخاصة لأنها تخضع لأحكام مزدوجة بعضها مستمد من القانون الخاص، والبعض الأخر من القانون العام وعلى القاضي المطروح عليه النزاع المتعلق بالأملاك الوطنية التحقق من الهيئة الإدارية المخولة لرفع الدعوى أو توجيه الدعوى ضدها وعليه تكون من اختصاص القضاء الإداري كل المنازعات المتعلقة بالعقار السياحي الذي يتشكل من الأراضي التابعة للأملاك الوطنية العمومية وجزء من الأملاك الخاصة وتكون الدولة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة باعتبارها شخص معنوي عام في إطار ممارستها لنشاطها،[2] وفي علاقتها مع الدولة ممثلة لوزير السياحة الذي يعتبر ممثلا للدولة طبقا للمادة 09 من القانون 30/90(ا). [3]المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، وجاء فيها ﴿يتولى الوزراء المعنيون والولاة رؤساء المجالس البلدية

[1]- زينة عساوس، مرجع سابق ص57.
[2]- وهاب عياد، العقار السياحي مذكرة نهاية التكوين، المعهد الوطني للقضاء، الجزائر سنة 2003 ص18.
[3] - المادة 09 من القانون 30/90 المعدل والمتمم بالمادة 26 من القانون 08/14 المؤرخ في 20/07/2008 يعدل ويتمم القانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01والمتضمن قانون الأملاك الوطنية (الجريدة الرسمية العدد44 لسنة 2008).

والسلطات المسيرة الأخرى تمثيل الدولة والجماعات الإقليمية في عقود تسيير المتعلقة بالأملاك الوطنية طبقا للصلاحيات التي تخولها إياهم القوانين والتنظيمات

أما بالنسبة للمنازعات التي قد تنشأ عن استغلال واستعمال العقار السياحي خاصة عن طريق الامتياز فإن الاختصاص فيها يؤول إلى القاضي الإداري، ومن أكثر النزاعات التي يختص فيها القضاء الإداري نجد دعاوى الإلغاء وذلك في حالة صدور قرار إداري يرفض منح رخصة البناء أو سحب قرار رخصة البناء، وباعتبار أن المرسوم رقم 91/175 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء يخول للإدارة حق رفض منح رخصة البناء لكن إذا امتنعت عن منح رخصة البناء دون تعليل يكون قرارها مشوب بعيب التعسف في استعمال السلطة، وبالتالي رفع دعوى إلغاء أمام القضاء الإداري، ومن جهة أخرى يمكن للإدارة اللجوء إلى القاضي الإداري ألاستعجالي أو قاضي الموضوع لأن موضوع الدعوى في هذه الحالة يدخل ضمن الدعاوى للقضاء الكامل، وذلك بإلزام المخالف بالقيام بمطابقة البناء مع قواعد التهيئة والتعمير.[1]

ثانيا: منازعات العقار السياحي الخاضعة للقضاء العادي.

تكون من اختصاص القضاء كل المنازعات التي تكون فيها الوكالة الوطنية لتنمية السياحة قد تعاملت مع غير الدولة وذلك باعتبارها تخضع لقواعد خاصة، طبقا لنص المادة 01/02 من المرسوم التنفيذي رقم 98/70 [2]المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتنمية السياحة

[1] -زينة عساوس، مرجع سابق ص57.

[2] - المادة 1و 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98/70 المؤرخ في 21/02/1998 يتضمن انشاء الوكالة الوطنية لتنمية السياحة وتحديد قانونها الأساسي الجريدة الرسمية العدد 11 لسنة 1998.

وتحديد قانونها الأساسي والتي جاء فيها:" تخضع الوكالة للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة وتعد تاجرة في علاقتها مع الغير" .وفي هذا الإطار فإن المنازعات التي تنشأ بسبب أو بمناسبة قيام الوكالة الوطنية لتنمية السياحة باقتنائها لأي عقار سياحي من الخواص، أو بمناسبة تسييرها أيضا في حالة إعادة البيع أو الإطار كما أن المنازعات المتعلقة التي يمكن أن تدور حول استغلال العقار السياحي مثلا عن الامتياز فقد تخضع للقضاء العادي، فبدون شك المنازعات التي تنشأ بين صاحب الامتياز والغير حول تنفيذ عقد الامتياز تخضع لاختصاص القاضي العادي، كونها منازعات بين الخواص خاصة تلك المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية.[1]

كما أن أشغال البناء المرخصة من طرف الإدارة المختصة قد تسبب ضررا أو تهديدا على حقوق المجاورين، وفي هذه الحالة يظهر دور القاضي المدني في مجال مخالفة التهيئة والتعمير وتتعلق بالأضرار اللاحقة بالغير فالضرر الذي ينتج عن منح رخصة البناء يترتب عنه قيام المسؤولية التقصيرية وهذا ما نصت عليه المادة 124 من القانون المدني، فيجوز للمتضرر رفع دعوى التعويض عن هذا الضرر بشرط ألا ينازع في صحة منح رخصة البناء باعتبار أن ذلك من اختصاص القاضي الإداري[2].

[1] -وهاب عياد ، العقار السياحي، مرجع سابق ص19.
[2] -حسيبة غواص، الآليات القانونية لتسيير العمران، مذكرة نيل الشهادة الماجستير في القانون العام، فرع الإدارة العامة، قسم الحقوق، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة 01، السنة الجامعية 2011/2012 ، ص 138-139.

ملخص الفصل الثاني :

لحماية العقار السياحي من كل اعتداءات ترتكب عليه لابد من تقصي الحقائق من الأعوان المؤهلين بمهام البحث عن مخالفات أحكام النصوص القانونية المتعلقة بالعقار السياحي,و تطبق العقوبات المترتبة من ارتكاب المخالفات سواء كانت عقوبات إدارية أو مدنية أو جزائية, وهناك عدة إشكالات تثيرها الأعمال التي قد تقع علي العقار السياحي . مما ينجر عنها حدوث ما يعرف بمنازعات العقار السياحي تتمثل في القضايا الناشئة عن استغلال واقتناء العقار السياحي والمنازعات الناشئة عن ارتكاب المخالفات علي العقار السياحي .

الخاتمة:

في ختام هذا الموضوع توصلنا بأن العقار السياحي يعد من أهم صور العقار السياحي الموجهة للاستثمار كونه من ركائز الأساسية للحركة الاقتصادية، وتدعيم خزينة الدولة بالعملة الوطنية وذلك عن طريق تكريس المشرع الجزائري لنظام الامتياز الذي مكن العقار السياحي من تقديم الإضافة الاقتصادية المرجوة منه، خاصة في ظل المناخ التنافسي مع دول الجوار بالإضافة لتوفيره الحماية القانونية من كل الاعتداءات المرتكبة عليه وما تطرقنا إليه نتوصل إلى النتائج التالية:

- تحديد المشرع الجزائري لآليات الاستغلال العقار السياحي والتي من شأنها تفعيل الاستغلال العقار الموجه للاستثمار في مجال السياحي والتنمية ومن جهة أخرى محافظة على الوفاء العقاري وضمان وجهته عن طريق عقد امتياز وحماية القانونية.
- الامتياز يكون بالنسبة للاستثمارات التي تقع على العقارات السياحية التابعة للأملاك الوطنية العمومية و الخاصة.
- يمنح الامتياز غير قابل للتنازل عن طريق التراضي بعد ما كان يمنح عن طريق المزايدة.
- علق المشرع عقد الامتياز على شرط فاسخ لعدم احترام الالتزامات التي تفرزها هاته الآليات لتتولى الوكالة الوطنية لتنمية السياحة الحيازة بطرق قانونية، وتقوم ببيعه في المزاد العلني وهذا طبقا لشروط مخطط التهيئة السياحية.
- إقرار المشرع الجزائري على الحماية القانونية نتيجة لدورها كعامل جذب للاستثمار والمستثمرين في هذا القطاع السياحي.
- لحماية العقار السياحي من كل اعتداءات نص المشرع على أحكام ونصوص قانونية تنظيمية منها حماية إدارية و أخرى قضائية.
- لكن رغم الآليات التي منحها المشرع الجزائري بالنهوض بقطاع السياحة واستثماره إلا أنه مازال

غير مستغل ومحمي على أحسن حال، ومن أجل جعل هذه الآليات القانونية أكثر نجاعة نقترح جملة من التوصيات تتمثل في:

- ضرورة جمع مختلف النصوص القانونية والتنظيمات الخاصة بالعقار السياحي بمختلف مجالاته في تقنين واحد لأجل تسهيل للباحث والإدارة والقضاء في حل النزاعات.
- على المشرع أن يضفي نوعا من ثبات واستقرار في منظومة الاستثمارية القانونية وذلك لتخوف المستثمر من هذا الوضع وبالتالي عزوفه عن الاستثمار.
- مراجعة الشروط والالتزامات التي تقع على عاتق المستثمر في حالة فسخ عقد امتياز ذلك لما تسببه من التوتر وعدم استقرار في نشاطه مما يحول حق امتياز من حافز إلى معوق لجلب المستثمر.
- على المشرع أن يعيد النظر في كيفية معالجة الملفات الخاصة بالاستثمار العقاري سياحي و إدخاله الرقمنة لما توفره من جهد ووقت سواء على مستثمر أو على الهيئة مانحة للامتياز.
- إنشاء جمعيات تعمل على تحسين ونشر الوعي السياحي والثقافة القانونية لدى الأفراد ومحافظة على الأقاليم السياحية.
- تحديد من معاملات الحماية القانونية للعقار السياحي وحماية المستثمر من كل انتهاك هذا ما يشجع المستثمرين على الإقبال من أجل الاستثمار في هذا القطاع.

قائمة المصادر
المراجع

قائمة المصادر والمراجع:

1/ المصادر

1- النصوص القانونية و التنظيمية

1. القانون 04/98 المؤرخ في 1998/06/15، يتعلق بحماية التراث الثقافي، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 1998/06/17.
2. القانون 01/99 المؤرخ في 1999/01/06 يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة، ، الجريدة الرسمية العدد 2 المؤرخة في 1999/01/10
3. القانون رقم 20/01 المتعلق بالتهيئة العمرانية في إطار التنمية المستدامة المؤرخ في 2001/12/12، الجريدة الرسمية عدد 77 المؤرخة في 2001/02/15.
4. القانون 30/90 المؤرخ في 01 /1990/12 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 52 المؤرخة في 2001/12/02.
5. القانون 02/02 المتعلق بحماية الساحل وتنميته المؤرخ في 5 فيفري 2002، الجريدة الرسمية العدد10، المؤرخة في 2002/02/12.
6. القانون 03/03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية الجريدة الرسمية العدد 11 المؤرخة في 2003/02/19.

7. القانون رقم 02/03 يحدد القواعد العامة للاستعمالوالاستغلالالسياحيين للشواطئ، المؤرخ في 2003/02/17، الجريدة الرسمية العدد 11.المؤرخة في 2003/02/19،

8. القانون 01/03 المؤرخ في 2008/02/17، المتعلق بالتنمية المستدامة للسياحة، الجريدة الرسمية العدد 11 المؤرخة في 2003/02/19.

9. القانون 10/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 43 المؤرخة في 2003/07/20

10. قانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير، المعدل والمتمم المؤرخ في 1 ديسمبر 1990، الجريدة الرسمية عدد 52، المؤرخة بتاريخ 2ديسمبر 1990، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/04، المؤرخ في 14 أوت 2004، الجريدة الرسمية عدد 51، المؤرخة بتاريخ 15 أوت 2004.

11. القانون 12/05 المتعلق بالمياه2005، الجريدة الرسمية العدد 60، المؤرخ في 2005/9/4.

12. القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن، الجريدة الرسمية العدد 43 المؤرخة في 2008/04/23.

13. الأمر رقم 04/08 المؤرخ في 2008/09/01 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز علي الأراضي التابعة لأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية المعدل والمتمم الجريدة الرسمية العدد 49المؤرخة في 2008/09/03.

14. قانون 02/11المتعلق بالمجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة المؤرخ في 2011/02/17، الجريدة الرسمية عدد 13 المؤرخة في 26 يونيو. 2011

15. قانون 11/11 المتضمن قانون المالية 2011، الجريدة الرسمية العدد 2 المؤرخ في 20 ماي 2011.

16. قانون 11/11 المتضمن قانون المالية 2011، الجريدة الرسمية العدد 2 المؤرخ في 2011/12/29.

2- المراسيم الرئاسية :

1-المرسوم التنفيذي 41/94 المتضمن كيفية استغلال مياه حمامات المعدنية وتنظيم حمايتها واستعمالها واستغلالها، 1994 الجريدة الرسمية العدد 7 المؤرخ في 29 جانفي 1994.

2-المرسوم التنفيذي 308/96 المتعلق بمنح امتيازات الطرق التشريعية 1996،الجريدة الرسمية العدد 55، المؤرخ في 18 سبتمبر 1996.

3-المرسوم التنفيذي 70/98 المؤرخ في 1998/02/21، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتنمية السياحية وتحديد قانونها الأساسي، الجريدة الرسمية العدد11 المؤرخة في 1998/03/01.

4-المرسوم التنفيذي رقم 323/03 المتضمن كيفيات اعداد مخطط حماية المواقع الاثرية والمناطق المحمية التابعة لها واستصلاحها المؤرخ في 2003/10/05 الجريدة الرسمية العدد 60، المؤرخة في 2003/10/08.

5-المرسوم التنفيذي رقم 324/03 المتضمن كيفيات اعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة المؤرخ في 2003/10/05 الجريدة الرسمية العدد 60.المؤرخة في 2003/10/08 المعدل والمتمم.

6-المرسوم التنفيذي274/64 الذي يحدد شروط الاستغلال السياحي للشواطئ المفتوحة للسياحة وكيفيات ذلك، 2004، الجريدة الرسمية العدد 56المؤرخ في 2004/9/5.

7 -المرسوم التنفيذي رقم 385/06 المؤرخ في 2006/10/28، يحدد كيفيات ممارسة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة حق الشفعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية، الجريدة الرسمية العدد70 المؤرخ في 2006/11/05.

8-المرسوم التنفيذي 23/07 المحدد كيفيات إعادة بيع الخواص الواقعة داخل مناطق التوسع السياحية أو حق منح الامتياز عليها 2007، الجريدة الرسمية العدد08 المؤرخ في 2007/01/31.

09-المرسوم التنفيذي 114/09 يحدد شروط اعداد مخطط تهيئة الشاطئ ومحتواه وكيفية تنفيذه المؤرخ في 2009/04/07، الجريدة الرسمية العدد 21المؤرخة في 2009/04/08.

10-المرسوم التنفيذي 152/09 يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية 2009، الجريدة الرسمية العدد 27 المؤرخ في ماي 2009.

قائمة المراجع:

أولا: المراجع باللغة العربية:

1. -الكتب :

1-الطماوي سليمان، الأسس العامة للعقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990.

2-مصطفي أبو زيد فهمي، القانون الإداري، ذاتية القانون الإداري، الإدارة العامة معناها العضوي، الإدارة العامة في معناها الوظيفي، الطبعة الأولى، دار الجامعية، مصر 1993.

3-لباد ناصر، الوجيز في القانون، الطبعة الأولى، منشورات لباد الجزائر، 2005

4-يحياوي عمر، نظرية المال العام، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر بوزريعة، 2005.

5-مخلوف بوجدرة، العقار الصناعي، الطبعة3، دار هومة الجزائر 2006.

6-د/محمد الصيرفي :السياحة و البيئة ,دار الفكر الجامعي ,مصر الطبعة الأولى 2007.

7-د/خالد كواش :السياحة مفهومها ,أركانها ,أنواعها ,دار التنوير , الجزائر الطبعة الأولى 2007.

8-د/محمد البنا : اقتصاديات السياحة و الفندقة ,الدار الجامعية ,الإسكندرية ,بدون رقم ,الطبعة 2009.

9-عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، الطبعة7، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2009.

10- عبد الرحمان بربار، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر 2009

11- نصر الدين هنوني ، الحماية الراشدة لساحل في القانون الجزائري ،دار الهومة لطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر2013.

2. الرسائل والمذكرات الجامعية

أ/ الماجستير

1-راضية بن مبارك، التعليق على التعليمة رقم 842/3 المتعلقة بإمتياز المرافق العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع إدارة مالية، جامعة جزائر 2001-2002.

ب/الماستر

2-منال صابري، النظام القانوني لعقد الامتياز في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة 2010-2011.

3-كريمة العيفاوي وسليمة خرق الله: المخطط الوطني لتهيئة الإقليم (أداة لتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة) مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات والهيئات الإقليمية قسم قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرمان ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2012-2013.

4-حسينة غواص،الآليات القانونية لتسيير العمران، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع الإدارة العامة، قسم الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2012/2011.

5-بن يخلف هشام (حماية العقار السياحي في التشريع الجزائري)

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر حقوق تخصص القانون العقاري .جامعة زيان عاشور بالجلفة السنة الجامعية 2016/2015

ج/ مذكرات التخرج

1-زينة عساوس، العقار السياحي، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء الجزائر، الدفعة الرابعة والعشرين، الفترة التكونية 2016/2013.

3. المقالات:

1-حميد محديد، حماية العقار السياحي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية المجلد 7، العدد 05، السنة2012.

2-بلكعيبات مراد، دور الدولة في منح الامتياز في القانون الاستثماري الجزائري، مجلة الدفاتر السياسية والقانون، العدد 07، جوان 2012.

3-بعبع إلهام، عقد الامتياز كآلية لاستغلال العقار السياحي في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، الجزائر العاصمة، العدد 30، 2019/12/03.

4-القرارات:

1-قرار مجلس الدولة، المؤرخ في 09 مارس 2004، رقم 1195: مجلة مجلس الدولة.

د/ المواقع الالكترونية:

1-- وزارة السياحة والصناعة التقليدية والعمل العائلي من الموقع

2-قطاع السياحة من الموقع:www.andi.dz/index /pnp/ar

ثانيا :المراجع باللغة الأجنبية:

1- Cheriekofe ,Alain -Serge : droit des services public 1ere édition put- paris 1991.

2- Bachir .rahal (1994 la concession de service eu droit algérien revue IDRA n "1-1994)

3- République algérienne démocratique et populaire les concession des plager guids des domaine public martine octobre 2004 .

4- Mourad bouchama, jijel,dilapidation du foncier-touristique, liberté, Algérie, mardi 25/07/2006, http;//www.jijel.dz.info

الفهرس

الفهرس:

الفهرس:

البسملة

الشكر

الاهداءات

البيان	الصفحة
المقدمة	أ –ب
الفصل الأول: عقد الامتياز كآلية قانونية للاستثمار في العقار السياحي	
المبحث الأول: ماهية عقد الامتياز للعقار السياحي.	07
المطلب الأول: مفهوم عقد الامتياز السياحي	07
المطلب الثاني: صيغة منح الامتياز السياحي.	12
المطلب الثالث: قابلية استغلال الوعاء العقاري عن طريق عقد الامتياز.	18
المبحث الثاني: إجراءات منح الامتياز على العقار السياحي.	20
المطلب الأول: إجراءات منح الامتياز على العقار السياحي.	20
المطلب الثاني: إجراءات منح الامتياز بموجب قانون التكميلي 2015.	34
المبحث الثالث: انتهاء عقد الامتياز.	36
المطلب الأول: طرق نهاية الامتياز.	37
المطلب الثاني: فسخ الامتياز.	40
الفصل الثاني: الحماية القانونية كآلية لتشجيع الاستثمار في العقار السياحي.	
المبحث الأول: الحماية الإدارية للعقار السياحي.	48

الفهرس:

المطلب الأول: التخطيط كآلية لحماية العقار السياحي.	
المطلب الثاني: المخططات القطاعية كوسيلة لحماية العقار السياحي.	53
المطلب الثالث: مخططات المواقع المحمية واستصلاحها كوسيلة لحماية العقار السياحي.	58
المبحث الثاني: الحماية القضائية للعقار السياحي.	61
المطلب الأول: المخالفات الماسة بالعقار السياحي والأجهزة المتعلقة بالبحث العلمي.	62
المطلب الثاني: العقوبات المترتبة عن الأفعال المرتكبة على العقار السياحي	66
المطلب الثالث: المنازعات المتعلقة بالعقار السياحي	69
الخاتمة	80
قائمة المصادر والمراجع	83
الفهرس	92